Die Urkundenfälschung zum Zwecke des besseren Fortkommens

(§ 363 Abs. 1 RStrGB.)

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg i. B.

vorgelegt von

Harry Wolff

Referendar in Berlin

Berichterstatter:

Herr Geheimrat Professor Dr. v. Rohland

Berlin

W. de la Garde

1908

Disposition.

Literatur-Verzeichnis.

Annalen der Großherzoglich Badischen Gerichte, herausgegeben von Roßhirt, Mannheim.

Annalen des Königlich Sächsischen Oberlandesgerichts zu Dresden, herausgegeben von Klemm und Lamm, Leipzig.

Bauer, Die telegraphische Depesche als Gegenstand der Urkundenfälschung im deutschen Strafrecht. Heidelberger Diss. Borna-Leipzig 1907.

Berner, Lehrbuch des Strafrechts, 18. Aufl. Leipzig 1898.

Beseler, Kommentar über das Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten, Leipzig 1851.

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil, 2. Aufl. Leipzig 1904.

Blätter für Rechtsanwendung, begründet von Seuffert, herausgegeben von Gareis, Erlangen.

Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt, herausgegeben von Schmid, Jena.

Boerne, Ueber den Begriff der Urkunde im Strafgesetzbuche, Gerichtssaal Bd. 41, Stuttgart 1889.

Brodmann, Ueber den Begriff der Urkunde, Gerichtssaal Bd. 47.

v. Buri, Zum Begriffe der Urkundenfälschung im Gerichtssaal Bd. 36 S. 173 ff und 310 ff.

Cramer, Les cinq codes, Leipzig-Koblenz.

Dalcke, Strafrecht und Strafprozeß, 11. Aufl. Berlin 1908.

Deutsche Juristenzeitung, Berlin, begründet von Laband, Stenglein, Staub.

Eger, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen, Breslau.

Entscheidungen des Reichsgerichts (ERG.)

Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts, Berlin.

Gewerbearchiv für das Deutsche Reich, herausgegeben von K. v. Rohrscheidt, Berlin.

Entscheidungen des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Strafsachen aus den Jahren 1879—1897, herausgegeben von Vogt, Hamburg 1899.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 2. Aufl. Tübingen 1901; 5.—7. Aufl. Tübingen 1908.

Garraud, Traité théorique et pratique du droit pénal français, 1889.

Geyer, Grundrisse zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht, München 1885.

Goltdammer, Die Materialien zum Strafgesetzbuche für die preußischen Staaten, Berlin 1852.

Goltdammer, Archiv für Strafrecht, Berlin.

Goldschmit, Der strafrechtliche Begriff der Urkunde, im Gerichtssaal, Stuttgart, Bd. 55.

Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, Bonn 1887.

Heusler, Die Grundlagen des Beweisrechtes, im Arch. f. ziv. Prax. Bd. 62.

Lenz, Die Fälschungsverbrechen in dogmatischer und rechtsvergleichender Darstellung, Bd. 1. Die Urkundenfälschung, Stuttgart 1897.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 12./13. Aufl. Berlin 1903.

Merkel, Urkundenfälschung, im Handbuch des deutschen Strafrechts, herausgegeben von Holtzendorff, Bd. 3 Berlin 1874.

Merkel, Paul, Die Urkunde im Deutschen Strafrecht, München 1902.

Meves, Das Strafrecht für das Deutsche Reich, Breslau 1883.

Meyer, Hugo, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 5. Aufl. Leipzig 1895.

Mommsen, Die Privaturkunde als Gegenstand der Fälschung im Gerichtssaal Bd. 36, Stuttgart 1884.

Motive zum Entwurfe eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund, Berlin 1870.

Olshausen, Kommentar zum StrGB. für das Deutsche Reich, 7. Aufl. Berlin 1905.

Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für die preußischen Staaten, Berlin 1856.

Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, herausgegeben von Delius, Berlin 1901, 14. Aufl.

Rechtsprechung des Reichsgerichts (RRG.)

Riedel, Ueber die historische Entwicklung des Urkundenbegriffs im Strafrecht, Goltdammers Arch. f. Strafrecht Bd. 34.

Riedel, Ueber öffentliche Urkunden, im Gerichtssaal Bd. 39.

Rotering, Polizeiübertretungen und Polizei-Verordnungsrecht, 1888.

Rüdorff-Stenglein, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 4. Aufl. Berlin 1892.

Sammlung von Entscheidungen des Königlichen Oberlandesgerichts München in Gegenständen des Strafrechts und Strafprozesses, Erlangen.

Sammlung von Entscheidungen des Obersten Landesgerichts in Strafsachen, München.

v. Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuche, 5. Aufl. Leipzig 1884.

Simonson, Der Begriff des Vorteils und seine Stellung im deutschen Strafrecht, Berlin 1889.

Wallmann, Das Preußische Strafgesetzbuch in seiner praktischen Anwendung, Berlin 1869.

Weismann, Der Tatbestand der Urkundenfälschung, in Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 11.

Weismann, Urkundenfälschung, in Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Bd. 7 Berlin 1907.

Wißkott, Die Urkundenqualität der Telegramme nach dem geltenden deutschen Recht, Leipziger Diss., Borna-Leipzig 1903.

Württembergisches Gerichtsblatt, herausgegeben von J. von Kübel, Stuttgart.

Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft in Deutschland (Neue Folge), herausgegeben von Stenglein, München.

Zint, Die Vollendung der Urkundenfälschung, in Goltdammers Archiv für Strafrecht, Bd. 54.

S. 21 Anmerkung 1 lies „S. 20" statt „S. 18."

S. 30 Zeile 8 von oben lies „PrStrGB." statt „EGStrGB."

S. 37 Zeile 5 von unten lies „S. 27 ff" statt „S. 24 ff."

§ 1.

Einleitung.

Das deutsche Reichsstrafgesetzbuch behandelt die sogenannte Urkundenfälschung zwecks besseren Fortkommens im 29. Abschnitte des 2. Teiles und bestimmt in dem § 363 Abs. 1:

„Wer, um Behörden oder Privatpersonen zum Zwecke seines besseren Fortkommens oder des besseren Fortkommens eines anderen zu täuschen, Pässe, Militärabschiede, Wanderbücher oder sonstige Legitimationspapiere, Dienst- oder Arbeitsbücher oder sonstige auf Grund besonderer Vorschriften auszustellende Zeugnisse, sowie Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse falsch anfertigt oder verfälscht, oder wissentlich von einer solchen falschen oder verfälschten Urkunde Gebrauch macht, wird mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu einhundert und fünfzig Mark bestraft."

Die Stellung dieses Paragraphen in dem Abschnitte des RStrGB., der die Uebertretungen behandelt, bedeutet gegenüber der früheren Behandlung dieses Sonderdeliktes eine Neuerung. Zum ersten Male hatte der code pénal in seinem 3. Buche Art. 153, 154, 161 die Urkundenfälschung zwecks besseren Fortkommens als besonderes Delikt behandelt. Da diese drei Artikel als historische Grundlage des § 363 zu erachten sind, erscheint ihr Wortlaut von Bedeutung.

Die Artikel lauten:

Art. 153: „Quiconque fabriquera un faux passe-port ou falsifiera un passe-port originairement véritable, ou fera usage d'un passe port fabriqué ou falsifié, sera puni d'un emprisonnement d'une année au moins et de cinq ans au plus."

Art. 154: „Quiconque prendra, dans un passe-port, un nom supposé, ou aura concouru comme témoin à faire délivrer le passe-port sous le nom supposé, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à un an. — Les logeurs et aubergistes qui sciemment inscriront sur leurs registres, sous des noms faux ou supposés, les personnes logées chez eux seront punis d'un emprisonnement de six jours au moins et d'un mois au plus."

Art. 161: „Quiconque fabriquera, sous le nom d'un fonctionnaire ou officier public, un certificat de bonne conduite indigence ou autres circonstances propres à appeler la bienveillance du Gouvernement, ou des particuliers sur la personne y désignée, et à lui procurer places, crédit ou secours, sera puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans. — La même peine sera appliquée,

1. à celui qui falsifiera un certificat de cette espèce, originairement véritable, pour l'approprier à une personne autre que celle à laquelle il a été primitivement délivré;
2. à tout individu qui se sera servi du certificat ainsi fabriqué ou falsifié."

Sie stehen in dem 3. Kapitel, das betitelt ist: Crimes et délits contre la paix publique. Der erste Abschnitt des dritten Kapitels, der Du Faux überschrieben ist, handelt nun in seinem Abschnitt § 5 des faux commis dans les passe-ports, feuilles de route et certificats (von Fälschungen, welche in Pässen, in Marschrouten und Certificaten begangen werden). Die französische Jurisprudenz erblickte in diesen Delikten, wozu auch ihre Stellung im System veranlaßt, Urkundenfälschungen; daß man sie von dem Allgemeindelikt ausnahm und besonders regelte, hatte seine Ursache in den politischen Verhältnissen der damaligen Zeit. Den durch die Revolutionswirren wachsenden Strom der Emigranten suchte zunächst ein Paßgesetz vom

1. Februar 1789 einzudämmen, das den Paßzwang einführte und denjenigen Strafe androhte, die sich unter falschem Namen einen Paß verschaffen würden.[1])

Die große Härte, die darin lag, daß die Fälschung und daß die Benutzung eines falschen Passes aber nach wie vor als gewöhnliches Urkundendelikt behandelt wurden, wurde erst durch die zitierten Bestimmungen des code beseitigt.[2])

Als Motiv für die Sonderbehandlung dieser Delikte im code pénal ist somit die Absicht des Gesetzgebers zu erachten, Delikte, die nur Abwendung der polizeilichen Kontrolle bezweckten, milder zu behandeln. Artikel 161 bezweckt schließlich Fälschungen von Zertifikaten über gute Ausführung, Armut und sonstige Umstände, die dazu geeignet sind, die Regierung oder Privatpersonen zum Wohlwollen gegen die darin bezeichnete Person zu bewegen und ihr Stellen, Kredit oder Unterstützung zu verschaffen, besonders, und zwar mit Rücksicht auf die Notlage des Delinquenten milder, zu bestrafen. Mit der nämlichen Strafe wird belangt

1. derjenige, welcher ein ursprünglich echtes Zertifikat dieser Art verfälscht, um es auf einen anderen, als dem es ursprünglich erteilt worden ist, passend zu machen,
2. jeder, der sich des solchergestalt fälschlich angefertigten oder verfälschten Zertifikats bedient.[3])

   In den Novellen von 1863 wurden dann in den Art. 153/4 den Pässen die Jagdscheine gleichgestellt und die Artikel dementsprechend ergänzt.

Die in den Art. 153, 154, 161 des code pénal in den Vordergrund gerückten Gesichtspunkte machte sich die preußische Strafgesetzgebung zu eigen. In Anlehnung an das dem französischen Rechte folgende Hessische Strafgesetzbuch (Art. 388, 389) beschloß die preußische Staatsratskommission, nachdem bereits

---

[1]) Weismann, S. 254, in Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts.

[2]) Garraud, Traité, Bd. 3 Nr. 1106.

[3]) Les cinq codes, herausgegeben von Joh. Cramer, Koblenz.

ein vorangegangenes preußisches Reskript vom 21. April 1828 ähnliche Bahnen eingeschlagen hatte, die Fälschung von Pässen, Reiserouten, Wanderbüchern, Gesindebüchern oder anderen Zeugnissen über Aufführung, Fähigkeiten oder andere persönliche Eigenschaften von der Strafbestimmung über die Urkundenfälschung auszunehmen und in Ansehung derselben eine eigene, besondere Strafe festzusetzen.[1]) Voraussetzung für letztere sollte aber sein, daß nicht die allgemeinen Voraussetzungen der Fälschung oder des Betruges vorlägen. Der Entwurf von 1843 § 469 erhielt daher einen in diesem Sinne gehaltenen Vorbehalt, was später dahin führte, die ganze Vorschrift auf die ohne betrügerische Absicht erfolgten Fälschungen der bezeichneten Papiere zu beschränken.[2])

Der Entwurf von 1850 stellte dann wieder in Anlehnung an den code pénal die genannten Handlungen neben die Urkundenfälschung als besondere Vergehen, wobei er nach dem französischen Vorbilde die geringere Strafbarkeit grundsätzlich anerkannte.

Das Preußische Strafgesetzbuch vom 14. April 1851, das in seinem 23. Titel in den §§ 247—258 die Urkundenfälschung behandelt, bestimmt nunmehr in dem

§ 254:

„Mit Gefängnis von 1 Woche bis zu 3 Monaten wird bestraft:

1. wer einen falschen Reisepaß anfertigt, einen echten Reisepaß verfälscht oder von einem falschen oder verfälschten Reisepaß wissentlich Gebrauch macht;
2. wer sich einen Reisepaß auf einen falschen Namen ausstellen läßt, von einem auf einen anderen Namen ausgestellten Reisepaß, als sei er für ihn ausgestellt, wissentlich Gebrauch macht, einen für ihn ausgestellten Reisepaß einem anderen zum Gebrauche überläßt, oder als Zeuge dazu mitwirkt, daß ein Reisepaß unter falschem Namen verabfolgt wird.

---

[1]) Beseler, Komm. über das StrGB. für die Preußischen Staaten, Leipzig 1851 S. 483 und die Zitierten daselbst.

[2]) l. c., bei Beseler.

Dieselbe Strafe tritt ein, wenn die vorstehend bezeichneten Handlungen in Beziehung auf Wanderbücher oder sonstige Legitimationspapiere, welche die Stelle der Reisepässe vertreten, begangen wurden."

§ 255:

„Mit Gefängnis von 14 Tagen bis zu 6 Monaten wird bestraft:

1. wer unter dem Namen eines Beamten oder einer Behörde ein Zeugnis über gute Aufführung, Armut oder sonstige Umstände anfertigt, welche geeignet sind, die darin bezeichnete Person dem Wohlwollen anderer zu empfehlen und ihr Unterkommen oder Unterstützung zu verschaffen;
2. wer ein ursprünglich echtes Zeugnis dieser Art verfälscht, um es für eine andere Person, als für welche es ausgestellt war, passend zu machen;
3. wer von einem derartigen falschen oder verfälschten Zeugnisse wissentlich Gebrauch macht."

Entsprechend dem Vorbilde des code pénal, unter Anlehnung an dessen Wortlaut, beschränkte sich somit das StrGB. von 1851 darauf, die Fälschung von Reisepässen oder diesen gleichgestellten Wanderbüchern oder sonstigen Legitimationspapieren zu privilegieren und im übrigen die Fälschung von Führungs- &c. Zeugnissen unter dem Namen von Beamten oder einer Behörde härter zu strafen.

Die Willensrichtung des Täters erschien unbeachtlich und wurde vom Gesetzgeber in den Paragraphen nur angedeutet; danach ging der Vorsatz lediglich dahin, sich dem Wohlwollen anderer zu empfehlen und sich Unterkommen und Unterstützung zu verschaffen.

Schärfer als das StrGB. von 1851 zugleich unter Erweiterung des Kreises der Fälschungsobjekte bestimmte Art. 256 des Thüringischen StrGB.

„Wer Reisepässe, Wanderbücher, Dienst-, Geburts- oder andere Zeugnisse nur zu dem Zwecke eines erleichterten Fortkommens oder Unterkommens falsch ausstellt und verfälscht

oder eine derartige Urkunde wissentlich gebraucht, wird mit Gefängnis bis zu 8 Wochen bestraft."[1])

Hier wird zum ersten Male die Willensrichtung des Täters entscheidend in den Vordergrund gerückt und wird zum wesentlichen subjektiven Tatbestandsmerkmal.

Nunmehr erweiterte auch die Preuß. Novelle vom 14. April 1856, die die bisherigen §§ 254, 255 zu einem § 254 zusammenfaßte, den Kreis der Fälschungsobjekte dadurch, daß sie den Reisepässen, Legitimationsscheinen, Wanderbüchern „andere öffentliche Urkunden" gleichsetzte und weiterhin ein auf Grund bestehender Vorschriften auszustellendes sonstiges Zeugnis oder ein Führungs- oder Fähigkeitszeugnis den Fälschungsobjekten anfügte. Wurde so eine Annäherung an die gemeine Urkundenfälschung und somit eine Gefahr der Verwischung mit dieser begründet, so schien das neu hinzugefügte subjektive Tatbestandsmerkmal, daß der Täter handeln müsse „ohne die Absicht, sich oder anderen Gewinn zu verschaffen oder anderen Schaden zuzufügen, jedoch zu dem Zwecke, Behörden oder Privatpersonen zu täuschen", geeignet, einer solchen vorzubeugen.

In wenig veränderter Gestalt ging das Gesetz als § 250 in den ersten Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches über; in dem zweiten Entwurf blieb zwar im § 359 der Kreis der Fälschungsobjekte im wesentlichen der gleiche. Der strafbare Vorsatz wurde aber dahin formuliert, der Täter müsse zum Zwecke eines besseren Fortkommens gehandelt haben. Gleichzeitig wurde das Delikt aus dem Abschnitt von der Urkundenfälschung herausgehoben und in den Abschnitt Uebertretungen verwiesen. Bestimmend für letztere Anordnung erschien das eine mildere Behandlung erheischende Moment des Zweckes des besseren Fortkommens.[2]) In dieser Formulierung des

---

[1]) Zur Auslegung und Anwendungspraxis dieses Artikels vergl. Blätter f. Rechtspflege in Thüringen und Anhalt, herausgegeben von Schmidt, 1854 zu Jena, S. 147 ff. Bd. 1.

[2]) Motive zum Entwurf von 1870 S. 132.

zweiten Entwurfes ging nun die Vorschrift als § 363 in das Reichsstrafgesetzbuch vom 15. Mai 1871 über. Eine letzte Ergänzung des zitierten Paragraphen wurde durch die Strafgesetznovelle vom 26. Februar 1876 vorgenommen dadurch, daß auch die Täuschung „zum Zwecke des besseren Fortkommens eines anderen" unter Strafe gestellt wurde. Da diese Handlung unter dem Gesichtspunkte der Teilnahme bis dahin straflos bleiben mußte, sollte, wie die Motive ausführen, der Rechtsprechung die Möglichkeit ihrer Bestrafung durch Begründung eines selbständigen Deliktes verschafft werden.[1])

Nach dieser gedrängten Darstellung der historischen Entwicklung des § 363 wird es nunmehr unsere Aufgabe sein, den Tatbestand des § 363 Abs. 1 darzustellen und abzugrenzen. Es erscheint das um so notwendiger, als die Fassung des Paragraphen wegen der nicht einwandfreien Verwendung des Begriffs der Urkunden und willkürlicher Aneinanderreihung von als Urkunden bezeichneten Papieren sowie wegen des darin verwandten Begriffs „zum Zwecke des besseren Fortkommens" zu vielfachen Bedenken Anlaß gibt.

Daß es aber überaus mißlich ist, daß die Gesichtspunkte, welche nach dem Vorgange des französischen code pénal die deutsche Strafgesetzgebung veranlaßt haben, aus dem Tatbestande des eigentlichen Fälschungsverbrechens eine wesentlich milder zu ahndende Unterart von Falsifikationen auszuscheiden, nach Ansicht des Reichsgerichts nicht sowohl auf dem Boden scharfer begrifflicher Unterscheidungen als auf dem Gebiete praktischer Erwägungen und einer von Opportunitätsrücksichten geleiteten Kriminalpolitik liegen, bedarf keiner näheren Begründung.[2]) Wie bedenklich der darauf fußende Standpunkt des Reichsgerichts[3]) ist, es erscheine als ein vergebliches Bemühen, nach abstrakten Begriffsmerkmalen des objektiven oder

---

[1]) Zur Entstehungsgeschichte des § 363 vergl. ERG. Bd. 8 S. 37 ff., Bd. 12 S. 385 ff. u. a. m.

[2]) ERG. Bd. 8 S. 38 ff.

[3]) l. c., S. 39.

subjektiven Tatbestandes die in den §§ 267, 268, 270 bezw. 363 RStGB. vorgesehenen strafbaren Handlungen mit absoluter Bestimmtheit von einander sondern zu wollen, lehrt die Erwägung, daß die Uebertretung des § 363 nur mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu 150 M. bedroht wird, während die §§ 267, 268 und 270 Vergehen bezw. Verbrechen darstellen, deren Strafmaße sich zwischen Gefängnis und Zuchthaus bis zu 10 Jahren bewegen![1])

Da der 2. Absatz des § 363 keine Urkundenfälschung, vielmehr nur den Mißbrauch echter Urkunden behandelt, werden wir ihn aus unserer Untersuchung ausschalten.

---

[1]) Aehnliche Begründung Weismann, l. c., S. 388.

A. Der objektive Tatbestand.

§ 2.

Gegenstand der Urkundenfälschung im Strafgesetzbuch.

Als Gegenstand der Urkundenfälschung zwecks besseren Fortkommens erfordert der § 363 Pässe, Militärabschiede, Wanderbücher oder sonstige Legitimationspapiere, Dienst- oder Arbeitsbücher oder sonstige auf Grund besonderer Vorschriften auszustellende Zeugnisse, sowie Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse. Da das Delikt, wie dargelegt, aus dem Abschnitte der Urkundenfälschungen lediglich aus kriminalpolitischen Erwägungen ausgeschieden worden ist, liegt der Gedanke sehr nahe, daß es sich bei den einzelnen aufgeführten Papieren um Urkunden im Sinne der §§ 267 ff. RStrGB. handelt. Dazu kommt, daß das Gesetz nach Aufzählung der einzelnen Schriftstücke zusammenfassend von „solchen Urkunden" spricht.[1])

Es wird daher nunmehr zunächst erforderlich sein, den Begriff der Urkunde im Strafgesetzbuch und insbesondere den Urkundenbegriff der §§ 267 ff. StrGB. zu bestimmen und schließlich zu untersuchen, von welcher Beschaffenheit im einzelnen die im § 363 aufgeführten Schriftstücke sein müssen, um als Fälschungsobjekte im Sinne des § 363 fungieren zu können.

---

[1]) So auch Merkel, Die Urkunde im deutschen Strafrechte. S. 444.

Daß letztere nur Urkunden sein können, ist herrschende Meinung. Nur Oppenhoff[1]) verneint hinsichtlich der Dienst-, Arbeitsbücher, Zeugnisse 2c. das Erfordernis des Charakters einer Urkunde, ohne Gründe dafür beizubringen. Nach seiner Ansicht ist das Gegenteil nicht aus den Worten: „von einer solchen Urkunde" (Abs. 1) und „von solchen Urkunden" (Abs. 2) zu folgern. Diese Ansicht erscheint angesichts des unzweideutigen Wortlautes des Gesetzes unhaltbar; berechtigt erscheint allein der Zweifel, ob der so im § 363 zu unterstellende Urkundenbegriff identisch mit dem Begriff der Urkunde im übrigen Strafgesetzbuch ist oder insbesondere im Hinblick auf § 267 einer Erweiterung bedarf.

Es kann nicht Aufgabe dieser Abhandlung sein, die sehr zahlreich aufgestellten Urkundenbegriffe kritisch zu beleuchten, zumal da keine der aufgestellten Begriffsbestimmungen die Herrschaft zu gewinnen vermocht hat. Das beredteste Beispiel für das Schwanken der Rechtsprechung in dieser Frage bilden die Entscheidungen des Reichsgerichts, die zu den widersprechendsten Ergebnissen gelangt sind.[2]) Die Ansicht des Reichsgerichts, daß ein „bereits bekannter und feststehender Urkundenbegriff" existiere[3]), welche Auffassung sich mit der der Motive deckt[4]), ist durch die Tatsachen widerlegt worden. Der Begriff der Urkunde bildet im Gegenteil den Ausgangspunkt zahlreicher widerstreitender Ansichten. Die Frage, ob der Begriff der Urkunde im Zivilprozeßrecht, bürgerlichen Rechte und im Strafrechte ein einheitlicher ist, kann für unsere Betrachtung völlig ausgeschaltet werden, da für uns hier nur strafrechtliche Gesichtspunkte maßgebend sind.

Wie wenig begründet aber die Ansicht ist, daß der Urkundenbegriff durchweg identisch sei — eine Ansicht für die

---

[1]) Oppenhoff, Komm. z. StrGB. § 363 Ziff. 5.

[2]) ERG. Bd. 1 S. 293; Bd. 17 S. 103 ff. 141 ff.

[3]) ERG. Bd. 7 S. 252.

[4]) Motive zum Entw. eines Strafgesetzbuchs f. d. Nordd. Bund S. 131/2.

neuerdings insbesondere Wißkott[1]) mit Schärfe eingetreten ist — lehrt der Umstand, daß W. selbst, nachdem er festgestellt hat,[2]) daß sich aus dem positiven Strafrechte kein Anlaß ergebe, eine Abweichung von dem zivilprozessualen Urkundenbegriffe bezw. dem des bürgerlichen Rechts für das Strafrecht anzunehmen, zugeben muß, daß für die §§ 92, 133, 276 und 299 StrGB., in denen ohne Zusammenhang mit den eigentlichen Urkundenbestimmungen das Wort „Urkunde" gebraucht werde, eine Erweiterung des Begriffes angenommen werden müsse. Im Sinne dieser Paragraphen sei jedes Schriftstück Urkunde.[3]) So muß selbst der konsequenteste Verfechter der besprochenen Ansicht bereits im Gebiete des Strafrechtes zugestehen, daß von einer einheitlichen Verwendung des Begriffs der Urkunde keine Rede sein könne.

In der Tat läßt sich auch diese Ansicht unmöglich aufrecht erhalten, da der Gesetzgeber das Wort „Urkunde" im Strafgesetzbuch offenbar mit einer gewissen Willkür handhabt. So ist im § 299 StrGB. („Wer einen verschlossenen Brief oder eine andere verschlossene Urkunde" ꝛc.) das Wort Urkunde offenbar gleich Schriftstück behandelt. Bei diesem Gebrauche des Wortes Urkunde kann daher von einer Urkunde im technischen Sinne unmöglich die Rede sein. Hier hat das Wort „Urkunde" nichts mit dem juristischen Urkundenbegriffe zu tun[4]), sondern wird bedauerlicher Weise trotz seiner Prägnanz bedenkenlos in seiner alltäglichen, rechtlichen unverwertbaren Bedeutung gebraucht. Von Urkunden im weiteren Sinne, wie dies vielfach geschehen ist, kann mit Rücksicht hierauf wohl nicht gesprochen werden.[5])

---

[1]) Wißkott, Die Urkundenqualität der Telegramme nach dem geltenden deutschen Rechte. 1903.

[2]) l. c., S. 51.

[3]) l. c., S. 51 Note 3.

[4]) Ebenso v. Liszt S. 405; Oppenhoff, zu § 299 n. 1; Olshausen, n. 2 z. § 299.

[5]) Vergl. ERG. Bd. 2 S. 425; Wißkott, S. 51; wie oben Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Bd. 2, 1. Abt. 1904 S. 175 Anm. 4; dazu vergl. P. Merkel, S. 462. l. c.

Als ebenso verfehlt wie die Absicht, einen Begriff der Urkunde im weiteren Sinne im Strafrechte anzunehmen, muß die Absicht Merkels bezeichnet werden, die Urkunde im Sprachgebrauche des gewöhnlichen Lebens mit der Urkunde der Rechtssprache zu identifizieren.[1] Merkel behauptet gegenüber Binding, in der gewöhnlichen Bedeutung habe das Wort „Urkunde" begriffliche Grenzen, die fest genug seien, um von der Wissenschaft erkannt zu werden. Der Anwendung des deutlich umgrenzten Begriffes auf rechtliche Verhältnisse stehe nichts im Wege. Das habe auch dann noch den Vorteil, daß Rechtsanschauung und Volksanschauung darin harmonierten. Weiter behauptet Merkel dann noch,[2] der sprachliche Urkundenbegriff lasse sich größtenteils auf das Strafrecht übertragen, es bedürfe daher keines besonderen Rechtsbegriffes der Urkunde. Schließlich stellt er gar die Behauptung auf:[3] Auf dem Gebiete des bürgerlichen und des Strafrechts fehle es zur Zeit glücklicherweise an einem besonderen Rechtsbegriffe der Urkunde. Mit Recht hat Binding[4] demgegenüber festgestellt, daß es einen sprachlichen Urkundenbegriff, wie ihn Merkel behauptet, nicht gibt, und hat die Behauptung Merkels, daß es keinen Rechtsbegriff der Urkunde gebe, als eine in einem Werke über „die Urkunde im Strafrecht" sehr auffällige Behauptung gekennzeichnet. Der Versuch, aus der volkstümlichen Bedeutung des Wortes Urkunde eine Erklärung des Begriffes abzuleiten, ist ebenso verfehlt[5]), da das Volk das Wort Urkunde nur mit

[1]) Merkel, l. c., S. 200 ff.

[2]) l. c., S. 202.

[3]) l. c., S. 202.

[4]) l. c., S. 176 Note 4.

[5]) Es hieße der Umgangssprache Gewalt antun, wollte man ihr einen festgeprägten Begriff der Urkunde imputieren. Merkels normaler Urkundenbegriff des täglichen Lebens (l. c. S. 204): Urkunden seien schriftliche Aufzeichnungen vergangener Zeiten von historischem Werte, sowie schriftliche beweiskräftige Bescheinigungen oder Feststellungen von Tatsachen, die auf rechtliche oder wichtige persönliche Verhältnisse eine Wirkung ausüben, ist willkürlich konstruiert. Er kann sich unmöglich auf die Sprache des Volkes stützen. Merkel stellt somit von einem durchaus unrichtigen Ausgangspunkte seine Untersuchung an.

dem Begriff des „gewichtigen“ Schriftstückes verbindet — es spricht von alten, wichtigen, wertvollen, feierlichen Urkunden, ohne eine irgendwie präzise Begriffsbestimmung damit zu verbinden — wie der Versuch, aus der etymologischen und rechtshistorischen Bedeutung des Wortes seinen Begriff abzuleiten. Da eine Legaldefinition des Begriffes mangelt, so ist sein Inhalt dem positiven Recht zu entnehmen.

Hier ist nun davon auszugehen, daß im Strafrecht die Urkunde lediglich als Beweismittel in Frage kommt. Sehen wir von den oben besprochenen §§ 91, 92, 133, 299 ab, so zeigt sich deutlich, daß das Strafgesetzbuch in allen sonstigen Fällen nur den Schutz der Urkunden im Sinne des Schutzes von Beweismitteln im Auge hat.[1] Als Beweismittel nimmt die Urkunde eine Mittelstellung zwischen dem Zeugen einerseits und dem Augenscheinsobjekt anderseits ein. Ihr Wesen beruht darin, daß sie eine gedankliche Aeußerung, ein geistiges Erzeugnis, nach außen trägt, der Außenwelt übermittelt und gleichzeitig durch ihre körperliche Existenz die Gedankenäußerung körperlich existent macht. Hieraus folgt ohne weiteres, daß als Charakteristikum der Urkunde im Vordergrund der Gedanke, die gedankliche Aeußerung, steht; die Urkunde soll nicht durch ihre körperliche Existenz, sondern vielmehr durch die darin niedergelegte Erklärung wirken. Daraus ergibt sich zur Evidenz, daß der Versuch Brodmanns,[2] den Urkundenbeweis nur als eine Art von Augenscheinseinnahme zu fassen, verfehlt ist, da gerade die menschliche Gedankenäußerung, die zum Ausdrucke kommt, charakteristisch für dies Beweismittel ist. Treffend hat das Reichsgericht dargelegt,[3] das Wesen des Urkundenbegriffes bestehe eben darin, daß ein Gegenstand nicht lediglich als

---

[1]) Vergl. Weismann, Der Tatbestand der Urkundenfälschung in der Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. 11 S. 3 und Binding, l. c., S. 175 n. 4.

[2]) Brodmann, Ueber den Begriff der Urkunde, Ger. Saal Bd. 47 S. 415.

[3]) ERG. Bd. 17. S. 103.

körperliche Sache, sondern vermöge eines darin verkörperten geistigen Inhalts zum Beweise geeignet sei.

Das übliche Mittel, einen Gedanken, eine Aeußerung körperlich darzustellen, ist die Schrift, mag sie nun die allgemeine, mag sie die abgekürzte stenographische, eine geheime, mag sie die erhöhte Schrift der Blinden sein. Wesentlich ist nur, daß sie einem mehr oder weniger großen Kreise von Menschen verständlich ist und ihrem Zweck, einen Gedanken zu übermitteln, zu genügen in der Lage ist. Dazu genügt ein Wort, ein Buchstabe oder eine Zahl.[1] [2] Es ist nur erforderlich, daß die in Worten teilweise zum Ausdruck gebrachte Erklärung sich für den, der den Schlüssel besitzt, von selbst zum urkundlichen Ganzen fügt.[3] [4] Wißkotts Forderung, daß die Gedankenäußerung in Worte gefaßt sein müsse, erscheint demnach unberechtigt.[5]

Erscheint sonach eine Abkürzung der Erklärung zuläßig, so muß doch unbedingt daran festgehalten werden, daß eine Erklärung in dem Schriftstück fixiert ist, und es ist paradox und unmöglich, die Behauptung Lenz's aufrecht zu erhalten, daß die Verkehrssitte Urkunden ohne Unterschrift und Urkunden ohne Text kenne.[6] Eine Urkunde ohne Text ist nach dem Ausgeführten ein Unding.

---

[1]) Man denke z. B. an bekanntere Buchstaben-Abkürzungen (Börse) b = Brief g = Geld; (postalisch): rp = réponse payée u. s. w.

[2]) Ebenso Goldschmit, G.S. Bd. 55 S. 175 und die dort Zit.

[3]) Merkel, l. c, S. 240, will eine abgekürzte schriftliche Erklärung, die an sich als Urkunde nicht verständlich sei, nur dann als Urkunde gelten lassen, wenn es das Gesetz so bestimme oder wenn sie im Verkehr so typisch sei, so allgemein üblich sei, daß jedermann ihren Sinn verstehen könne. Lasse man zu, daß der Inhalt nur Eingeweihten infolge von Verabredung verständlich sei, so verwische man die Grenzen zwischen dem Begriffe der Urkunde und dem des Beweiszeichens. Diese Ansicht deckt sich im wesentlichen mit der im Text vertretenen.

[4]) S. Binding, l. c., S. 199.

[5]) l. c., S. 19.

[6]) Lenz, l. c., S. 157.

Wie die Urkunde somit einen Text, und zwar einen verständlichen, benötigt, erscheint auch die Forderung der Erkennbarkeit des Ausstellers der Urkunde berechtigt. Das Wesen der Urkunde besteht darin, daß sie als Beweismittel fungiert, das erfordert aber weiter, daß sich ihr Inhalt auf eine bestimmte oder doch wenigstens aus der Urkunde bestimmbare Person zurückführen läßt[1]. Das einfachste und deutlichste Kennzeichen einer Urkunde ist selbstverständlich die eigenhändige Unterschrift; es geht aber nicht an, wie Brodmann will, alle diesem Erfordernisse nicht genügenden Schriftstücke deshalb aus dem Urkundenbegriffe auszuschließen. Die herrschende Meinung und die Praxis verlangen lediglich, daß der Aussteller aus der Schrift selbst erkennbar sei, daher muß auch dem Schriftstück — die übrigen Erfordernisse der Urkunde als vorhanden vorausgesetzt, — trotz nicht namhaft gemachten Ausstellers die Urkundenqualität zugestanden werden, falls der Aussteller notorisch ist.[2] Typische Beispiele für letztgenannte Urkunden sind, Binding zufolge, das auf eine bestimmte Strecke lautende Eisenbahnbillet und das auf ein bestimmtes Theater für einen bestimmten Tag lautende Theaterbillet. Dagegen sind Schriftstücke, zu deren Inhalt sich der Schreiber, sei es absichtlich (anonyme Schriftstücke) nicht bekennt, sei es aus Gedankenlosigkeit, Vergeßlichkeit, Bequemlichkeit zu bekennen unterläßt, keine Urkunden[3]), fehlt doch jeglicher Zusammenhang zwischen der Erklärung und der, wie wir gesehen haben, notwendigen bestimmten oder bestimmbaren Person.

Aus dem Ausgeführten ergibt sich weiter, daß der Urkunde nicht nur wesentlich ist, daß ein Aussteller vorhanden ist, sondern daß dieser auch für den Inhalt der Erklärung eintritt, gleichsam

---

[1]) So P. Merkel, l. c., S. 243. Unrichtig Wißkott S. 26, der es für ausreichend hält, wenn die Person des Ausstellers nicht aus dem Schriftstück selbst ersichtlich ist, sondern durch andere Beweismittel dargetan wird. Aehnlich Olshausen, l. c., zu § 267 N. 19.

[2]) So Binding, l. c., S. 199; Hälschner 2 S. 535; übereinstimmend P. Merkel S. 250.

[3]) So Binding, l. c., S. 200.

als Wahrheitsgarant derselben auftritt und zwar sich nicht erst später zu dem Schriftstück hinzufindet, sondern durch Ausstellung desselben sich zu seinem Inhalt bekennt.[1]) Dabei ist indessen nur erforderlich, daß der Aussteller seinerseits für die Wahrheit der Erklärung eintritt; daß die Erklärung aber objektiv wahr und der Aussteller glaubwürdig sei, ja, daß es zum Begriffe der Urkunde gehöre, wie Merkel behauptet[2]), daß die darin enthaltene Erklärung von einem ersichtlich glaubwürdigen Aussteller abgegeben worden sei, geht unbedingt zu weit. Mit Recht wirft Binding[3]) demgegenüber die Frage auf, welcher Aussteller denn nun glaubwürdig sei. P. Merkel fordert auf diese Weise objektiv nicht feststellbare Momente, die auch praktisch unverwertbar sind. Was hat die Glaubwürdigkeit einer Erklärung, die ein rein subjektives Moment ist, mit der objektiv kontrollierbaren Echtheit einer urkundlichen Erklärung zu tun? In denselben falschen Bahnen wie Merkel wandelt das Reichsgericht in der zitierten Entscheidung, der zufolge nur Bescheinigungen solcher Aussteller Urkunden seien, die „ihrer Stellung und ihrer Vorbildung nach die Gewähr der Zuverlässigkeit und Sachkunde bieten“.

Es bleibt nunmehr noch die Frage zu erörtern, ob das stoffliche Substrat wie Papier, Stein, Holz, Tafel, Pergament, Erz usw. für den Begriff der Urkunde irgendwie relevant ist. Diese Frage läßt sich kurzer Hand verneinen. Da, wie bereits dargelegt, bei dem Urkundenbeweise im Gegensatz zum Augenscheinsbeweise die menschliche Gedankenäußerung das hervorstechende und charakteristische, die stoffliche Unterlage aber nur von mittelbarer Bedeutung ist, insofern der Beweisgegenstand nicht durch seine körperliche Existenz, seine äußerliche oder substantielle Beschaffenheit Beweis erbringen, vielmehr durch seinen Gedankeninhalt, seinen geistigen Gehalt,[4]) beweisen soll, so ist völlig bedeutungslos, ob das Substrat künstlich hergestellt oder

[1]) Binding, l. c., S. 196.
[2]) P. Merkel, l. c., S. 281 Ziff. 2.
[3]) l. c., S. 196 Ziff. 3.
[4]) Vergl. auch Mommsen, l. c., S. 39.

Naturprodukt, lebendig oder leblos ist, aus Papier, Holz oder sonstigem Stoffe besteht.[1])

Ohne Bedeutung ist schließlich auch, ob die Schrift vergänglich ist — die übliche mit Tinte vorgenommene Niederschrift ist selbst, streng genommen, keine dauernde. An sich steht daher der Niederschrift einer urkundlichen Erklärung auf einer Schreibtafel mit leicht verlöschbarer Kreide nichts im Wege.

Fassen wir nunmehr die gewonnenen Ergebnisse zusammen, so können wir bisher feststellen, wenn wir die schriftliche Gedankenäußerung ihrem Hauptanwendungsfall nach Schriftstück nennen, die Urkunde ist ein Schriftstück, für dessen gedanklichen Inhalt der Aussteller eintritt.

Nachdem wir nunmehr die äußere Form und Gestaltung der Urkunde zu bestimmen unternommen haben, erübrigt uns nun, auf ihren Inhalt einzugehen. Gehen wir hierbei von der Tatsache aus, daß die Urkunde ein Beweismittel ist, so drängt sich von selbst die Folgerung auf, daß ihr Inhalt irgend etwas muß beweisen können. Im Wesen eines Beweismittels liegt nun aber ferner, daß es beweisfähig für eine rechtserhebliche Tatsache sein muß. Mit Recht stellt Wißkott[2]) die Behauptung auf, ein Gegenstand, der nicht rechtsbeweisfähig sei, könne niemals Beweismittel sein, und zutreffend folgert er: Da jedes Schriftstück durch seinen Inhalt eine Tatsache beweise und jede Tatsache rechtserheblich sein könne, so wäre die Aufnahme einer dementsprechenden, einschränkenden Klausel in die Definition der Urkunde überflüssig. Das erscheint durchaus richtig. Freilich besitzt nicht jede Tatsache, was Wißkott[3]) richtig hervorgehoben hat, materielle Rechtserheblichkeit, aber jede Tatsache kann beweisrechtserheblich sein, mag sie auch nur als einzelne Masche in dem kompliziertesten Indiziennetze[4]) eine Rolle zu spielen berufen sein. Heuslers

---

[1]) Ebenso Binding, l. c., S. 185; Merkel, S. 253; Olshausen, N. 3 zu § 267; Meyer, Lehrbuch, S. 709.

[2]) l. c., S. 23.

[3]) l. c., S. 24.

[4]) l. c.

so oft herangezogenes Beispiel[1]) von dem in einem verfallenen Kloster am Salève gefundenen Stein, der eingeritzt die Worte trägt: Nasci Pati Mori beweist an sich keineswegs, daß es Schriftstücke gibt, die durch ihren Inhalt unmöglich Rechtserhebliches beweisen. Man braucht nicht einmal so weit auszuholen, wie das Wißkott tut, um einen Fall auszudenken, in dem diese Schrift eine rechtserhebliche Tatsache beweisen könnte. Er konstruiert den Fall, der Schreiber dieser Worte sei wenige Tage nach Fertigstellung der Inschrift eines Morgens vergiftet in seiner Zelle gefunden worden. Der angebliche Mörder behaupte Selbstmord und beweise diese Behauptung (neben anderen Indizien) durch Vorlegung des Steines mit der pessimistischen, lebensmüden Inschrift. In diesem Falle könne der Stein wohl als Beweismittel dienen. Diesem Schluß ist durchaus zuzustimmen.[2])

Sehen wir in diesem Zusammenhang von dem oben erörterten unbedingten Erfordernis der Erkennbarkeit des Ausstellers ab, so erscheint ein Schluß aus dem gedanklichen Inhalt dieser Inschrift durchaus zulässig. Ob man nun daraus auf Pessimismus und Lebensmüdigkeit, wie Wißkott will,[3]) oder auf Stoizismus, wie Bauer, schließen mag, ist eine Frage persönlicher Auslegung. Wird die fragliche Inschrift mit mehreren anderen Indizien, die auf Pessimismus schließen lassen, produziert, so erscheint eine im Wißkottschen Sinne gehaltene Kritik keineswegs, wie Bauer behauptet, willkürlich. Bauers Versuch zu beweisen, daß die Fähigkeit, durch ihren gedanklichen Inhalt Rechtserhebliches zu beweisen, keineswegs allen Schriftstücken gemeinsam sei, geht daher durchaus fehl. Auch sein Beispiel,[4]) jemand schreibe, um eine neue Art Stahlfedern zu probieren, eine Reihe geläufiger Sprichwörter nieder, um das Papier dann wegzuwerfen, beweist nichts für Bauers

[1]) Heusler, Beweisrecht, S. 280 l. c.

[2]) A. A. Bauer, S. 13 ff.

[3]) l. c., S. 14.

[4]) l. c., S. 14.

Ansicht. Denn darüber ist sich die herrschende Meinung einig, daß Schriften, die in urkundlicher Form Sinnloses enthalten, keine Urkunden sind.[1]) Ein willkürliches Aneinanderreihen von Sprichwörtern ergibt aber keinen Sinn. Man wird nach alledem nicht anstehen können, zuzugestehen, daß jedes Schriftstück an sich beweisfähig ist; eine andere scharf davon zu scheidende Frage aber ist die, ob jedes Schriftstück, das, wie wir gesehen haben, auch beweiserheblich werden kann, letzteres auch sein muß, um den Begriff der Urkunde zu erfüllen.

Die Beweiserheblichkeit ist im Gegensatze zur Beweisfähigkeit eine konkrete Eigenschaft, die sich auf ein bestimmtes in Frage kommendes Rechtsverhältnis bezieht. Daraus folgt ohne weiteres, daß die Beweiserheblichkeit kein Begriffsmerkmal der Urkunde ist, vielmehr nur eine Eigenschaft, die in einem konkreten Falle die Bedeutung des Schriftstücks für das Rechtsverhältnis zum Ausdrucke bringt. Sie ist objektiv garnicht zu bestimmen, da sie sich nach den Verhältnissen des einzelnen Falles verschieden darstellt.[2]) Es liegt nun aber anderseits auf der Hand, daß die Definition der Urkunde als eines Schriftstückes, für dessen gedanklichen Inhalt der Aussteller eintritt, nicht ausreichend für den Begriff der Urkunde im strafrechtlichen Sinne ist. Liegt doch die Gefahr sehr nahe, daß jedes noch so unbedeutende Schriftstück somit Gegenstand einer Urkundenfälschung werden könnte, was offenbar der gesetzgeberischen Absicht widerspricht. Zudem beschwört der Umstand, daß nach der angegebenen Definition der Urkunde die Eigenschaft einer Urkunde keineswegs objektiv in erkennbarer Weise feststände, die Gefahr herauf, da, wie dargelegt, die Beweiserheblichkeit kein objektives, ein für alle Male feststellbares Moment ist, daß die Charakterisierung eines Schriftstückes als Urkunde auf vagen, strafrechtlich unverwertbaren Momenten beruhen müßte. Da nun die Urkunde ein Beweismittel ist, erscheint es erforderlich, die Urkundenqualität objektiv festzu-

---

1) P. Merkel, S. 283 Not. 1; Binding, S. 207; Mommsen, l. c. S. 41.

2) Ebenso Bauer, l. c., S. 11, 29; Wißkott, S. 28.

stellen[1]) und zwar dadurch, daß man dem bisher gewonnenen Urkundenbegriffe ein Sondermerkmal hinzufügt, das Rücksicht auf die Beweiswirkung der Urkunde nimmt.

Hierüber gehen im einzelnen die Meinungen weit auseinander; während die einen nur Bestimmung zum Beweise erfordern,[2]) erfordern andere Bestimmung zum Beweise und zugleich Beweisfähigkeit,[3]) eine andere Meinung begnügt sich mit der Beweisfähigkeit,[4]) eine weitere Ansicht erfordert nicht Bestimmung, sondern Verwendbarkeit zum Beweise;[5]) im einzelnen bestehen dann noch weitere Nuanzierungen unter den Vertretern jeder angeführten Gruppe, auf welche hier nicht näher eingegangen werden soll. Die Judikatur des Reichsgerichts insbesondere[6]) hat sich bald der einen, bald der anderen Ansicht angeschlossen; in den Urteilen vom 4. Februar 1880 (3. Straffenat) und vom 3. Juni 1880 (1. Straffenat)[7]) hat das Reichsgericht sich damit begnügt, zu fordern, daß die Urkunde für die Entstehung, Abänderung oder Aufhebung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses objektiv an und für sich einen Beweis abzugeben geeignet sei. In der Entscheidung vom 9. Februar 1881 (3. Senat ERG. Bd. 4,4) ist es zur Theorie der Beweisbestimmung übergegangen, um in den Urteilen vom 19. Mai 1882 (ERG. Bd. 6 S. 289), vom 23. November 1883 (ERG. Bd. 5 S. 625) und in den späteren

---

[1]) Hälschner, Strafrecht, 2, S. 519.

[2]) v. Liszt, S. 521, 12./13. Aufl.; Olshausen, Anm. 2, 3b, 3c, zu § 267; u. a.

[3]) Meyer, S. 709 f.; Oppenhoff, § 267 N. 40 ff.; Geyer l c., S. 596 ff. Nach Mommsens Ansicht (l. c, S. 48 f.) ist im Gegensatz zu v. Buri dabei nicht erforderlich, daß dem Schriftstücke die Bestimmung, nach außen hin zum Zeugnisse zu dienen, schon bei der Abfassung gegeben worden ist (G. S. 36. Bd. S. 312, 313).

[4]) Boerne, G. S., Bd. 41 S. 387; Goldschmit, G. S. Bd. 55 S. 168.

[5]) Heusler, Arch. f. ziv. Pr. Bd. 62 S. 230.

[6]) Vergl. darüber Lenz, l. c., S. 138 ff.

[7]) ERG. Bd 1 S. 293; Bd. 2 S. 174. Vergl. ferner ERG. Bd. 1 S. 162; ERG. Bd. 6 S. 289.

Entscheidungen Eignung der Urkunde zum Beweise rechtserheblicher Tatsachen zu verlangen; ob dieses Geeignetsein vorliege, sei objektiv aus der Beschaffenheit der Urkunden, nicht aber nach dem Zwecke, welcher bei deren Herstellung verfolgt worden sei, zu beurteilen. Schließlich hat das Reichsgericht (ERG. Bd. 34 S. 438) die Urkunde dahin definiert: Urkunden seien von Menschenhand gefertigte, sinnlich wahrnehmbare Gegenstände, geeignet und bestimmt, außerhalb ihrer selbst (ihres Daseins und ihrer Beschaffenheit) liegende rechtserhebliche Tatsachen zu erweisen. Dieser Ansicht, durch die sich das Reichsgericht auf die Seite derer stellte, die Beweiseignung und Beweisbestimmung (wenn auch erst nachträglich durch späteren maßgebenden Willen erfolgte)[1]) fordern, ist das Reichsgericht trotz heftiger Angriffe seitens der Wissenschaft treu geblieben.

Entgegen dieser Ansicht, zu der das Reichsgericht schließlich zögernd gelangt ist, ist unseres Erachtens zum Begriffe der Urkunden nur erforderlich, daß sie zum Beweise von rechtlich relevanten Tatsachen bestimmt sind. Nur Schriftstücke, die dazu bestimmt sind, sind als Urkunden anzusehen. Merkel hat als erster[2]) darauf hingewiesen, daß unter einer Urkunde ein lebloser Gegenstand zu verstehen ist, welcher auf einen rechtlichen Tatbestand oder einzelne wesentliche Bestandteile desselben schließen läßt „und durch einen maßgebenden Willen die Bestimmung erhalten hat, in der fraglichen Richtung zum Beweise zu dienen". Daß in den älteren Zeiten nur solche Urkunden errichtet wurden, die den Zweck hatten, eine Rechtsangelegenheit für die Zukunft vor Anfechtungen oder Entstellungen zu sichern und daß die Beweisbestimmung das Hauptmotiv zur Errichtung von Urkunden war,[3]) wird allgemein zugegeben. Doch wird bestritten, daß die Beweisbestimmung ein Begriffsmerkmal für die Urkunden der damaligen Zeit war,[4]) zum mindesten aber müsse jedenfalls mit aller Schärfe betont

---

[1]) Vergl. oben S. 18 Anm. 3.

[2]) Merkel, Urkundenfälschung, in Holtzendorff, Handbuch 3 S. 789.

[3]) S. Merkel, S. 285; Binding, S. 179; 187 ff.

[4]) Wißkott, l. c., S. 45.

werden, daß in der späteren Zeit mit der Zunahme und Verbreitung des durch die Kenntnisse im Lesen und Schreiben bedingten Schriftverkehrs die Bestimmung zum Beweise aufgehört habe, ein Begriffsmerkmal der Urkunde zu sein.[1]) Demgegenüber ist daran festzuhalten,[2]) daß die germanisch-deutsche Urkunde als Absichtsurkunde geschaffen worden ist und das durch viele Jahrhunderte geblieben ist.

Das Wesen der Absichtsurkunde (Bauer, l. c., S. 21, will Urkunden dieser Art „Berufs"urkunden genannt wissen, weil diese Bezeichnung die objektive Bestimmung zum Beweise mit umfasse) besteht darin, daß sie zum Beweise bestimmt ist und bereits bei ihrer Entstehung die Bestimmung zum Beweise erfährt. Quittungen, Schuldscheine, Testamente u. dgl. mehr sind Beispiele von Absichtsurkunden. Daß der heutige Prozeß diese Absichtsurkunden zum Urkundenbeweis verwendet, ist unzweifelhaft, fraglich erscheint dagegen, ob auch solche, die ohne, ja gegen den Willen des Urhebers entstanden sind, zur Beurkundung rechtserheblicher Tatsachen geeignet sind.

Tatsächlich gelangen die von Binding sogenannten Zufallsurkunden ebenso wie die Absichtsurkunden im Prozeß vielfach zur Verwendung. Mit Recht hebt Binding[3]) hervor, ihm sei es in der Praxis nie vorgekommen, daß die Frage, ob die Urkunde einer besonderen Beurkundungsabsicht des Ausstellers entsprungen wäre, auch nur aufgetaucht wäre, viel weniger, daß sie zu genaueren Untersuchungen geführt hätte. Dieser Gesichtspunkt ist bei dem Fortschreiten des Verkehrs und Neu- und Fortbildungen des Rechts in den Hintergrund getreten; in dem natürlichen Bestreben des sich fortentwickelnden Rechts, die Beweismöglichkeit auszubauen, hat das Recht die Beweismittel erweitert und somit vervollständigt, bezw. erleichtert, wie es der Verkehr und das schöpferische Leben benötigt.[4])

---

[1]) P. Merkel, S. 285.

[2]) Vergl. des näheren Binding, l. c., S. 187 ff.

[3]) l. c., S. 190.

[4]) Vergl. hierzu auch Bauer, l. c., S. 21 f.

Bei der Herstellung der Zufallsurkunde[1]) besteht noch keinerlei Gewißheit, zum Beweise welcher rechtlich erheblichen Tatsachen das Schriftstück überhaupt und wann es zur Verwendung kommen kann. Während daher die Absichtsurkunde mit dem Augenblicke ihrer Entstehung Objekt eines Urkundendelikts werden kann, ist dies bei der Zufallsurkunde erst dann der Fall, wenn jemand mit ihr zu beweisen beschließt und der Fälscher dies weiß oder richtig annimmt. Sie wird sonach nach Binding Objekt eines Urkundendelikts „mit ihrer dem Fälscher bekannten Bestimmung zum Beweise seitens dessen, der damit beweisen will“.

Das Hauptargument der Gegner dieser Ansicht besteht darin, daß sie die Umschaffung der ursprünglichen Nichturkunde, die willkürlich subjektiv sei, in eine Urkunde, für bedenklich halten. Boerne[2]) Hälschner[3]) u. a. m. verlangen daher, daß die Urkundenqualität eines Gegenstandes absolut sei, d. i., es könne nicht ein und derselbe Gegenstand je nach der ihm verliehenen Bestimmung und seiner Bedeutung im Rechtsleben bald Urkunde sein, bald nicht. Dahin käme es aber, wollte man die Bestimmung zum Beweismittel und die Rechtserheblichkeit als Bestandteile des Urkundenbegriffs anerkennen. Maßgebend sei die objektive Beschaffenheit des Gegenstandes und der in ihm zum Ausdruck gebrachte Wille. Allerdings könne ein Gegenstand, der nicht Urkunde sei, nachträglich die Bestimmung erhalten, Urkunde zu sein, aber dies immer nur dadurch, daß eine Veränderung an ihm selbst vorgenommen werde, durch welche seine Zweckbestimmung, zum Beweise zu dienen, an ihm selbst zum Ausdruck gelange. Nicht genüge aber dazu ein bloßer Willensakt oder der Eintritt in Beziehungen zur rechtserheblichen Tatsache. Wie solche Veränderung beschaffen sein müßte, wird nicht ausgeführt, ob etwa Anbringung eines Aktenzeichens oder sonst einer Aufschrift, wie

---

[1]) Binding, l. c., S. 190.

[2]) Gerichtssaal Bd. 41 S. 398.

[3]) Hälschner 2, S. 534; vergl. Merkel, S. 291/2, der im einzelnen mit Binding übereinstimmt, aber zu anderen Ergebnissen gelangt.

Bauer[1]) annimmt, genügen sollte. Meines Erachtens ist eine derartige Veränderung überflüssig. Wird die spätere Zufallsurkunde gefälscht, bevor sie durch den Beweisinteressenten zum Beweise für rechtlich relevante Tatsachen bestimmt ist, so liegt eben noch keine Fälschung im strafrechtlichen Sinne vor. Fälscht er sie dagegen in Erwartung eines späteren Gebrauches zum Beweise durch den Beweisinteressenten, und dieser bestimmt die Urkunde tatsächlich zum Beweise oder ist infolge der Fälschung von der Verwendung zu dem gedachten Zwecke Abstand zu nehmen gezwungen, so gewinnt die Fälschung erst jetzt deliktisches Aussehen.[2])

Fassen wir nunmehr die vorstehenden Ausführungen zusammen, so können wir mit Binding[3]) definieren: Die Urkunde ist ein Schriftstück,[4]) durch welches der Aussteller eintritt für die Wahrheit einer darin enthaltenen, also bekundeten, rechtlich bedeutsamen Tatsache.

---

1) l. c, S. 24.
2) Aehnlich Binding, l. c., S. 192.
3) l. c., S. 208.
4) In dem oben dargelegten Sinne (S. 17).

§ 3.

Gegenstand der Urkundenfälschung zwecks besseren Fortkommens.

Bevor wir nunmehr speziell auf die Fälschungsobjekte des § 363 eingehen, müssen wir in eine Prüfung der in §§ 267 ff. verwandten Begriffe der inländischen oder ausländischen öffentlichen Urkunden und der Privaturkunden, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind, eintreten, da wie oben S. 6/7 dargelegt, der § 363 sich geschichtlich aus der in den §§ 267 ff. behandelten Urkundenfälschung entwickelt hat.

Oeffentliche Urkunden sind nach § 315 ZPO. diejenigen, die von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form aufgenommen sind. Sie können gemäß den §§ 415, 417, 418 über eine vor der Behörde oder der Urkundsperson abgegebene Erklärung errichtet sein, können eine amtliche Anordnung, Verfügung oder Entscheidung enthalten oder sich über tatsächliche Vorgänge verhalten. Die Frage, ob der Inhalt der öffentlichen Urkunde Rechtswirksamkeit besitzen müsse, die vielfach aufgeworfen worden ist, ist kurzer Hand zu verneinen. Der klare unzweideutige Wortlaut des § 267, der einen scharfen Gegensatz zwischen inländischen oder öffentlichen

Urkunden einerseits und solchen Privaturkunden, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind, anderseits ausdrückt, beweist dies.[1]) Dazu kommt allerdings die Erwägung, daß öffentliche Urkunden, die nicht rechtserheblich sind, wohl schwerlich existieren. Gleichwohl wird man das Erfordernis der Rechtswirksamkeit des Inhalts öffentlicher Urkunden angesichts des Wortlauts des § 267 verneinen müssen.

Die öffentliche Urkunde, die von je Absichtsurkunde gewesen und geblieben ist,[2]) besitzt demzufolge auch eine erhöhte Beweiskraft gegenüber den Privaturkunden. So hat im Zivilprozeß die öffentliche Urkunde nach § 437 ZPO. die Vermutung der Echtheit für sich, während nach §§ 439, 440 ZPO., falls die Echtheit einer Privaturkunde nicht von dem Gegner des Beweisführers anerkannt wird, letzterer den Beweis der Echtheit zu erbringen hat. Im übrigen ist die Beweiskraft der öffentlichen Urkunden zwar potenziert, aber entsprechend ihrem verschiedenen Inhalte abgestuft. Diese Frage der Beweiskraft ist in diesem Zusammenhange nicht weiter zu verfolgen, da sie für das Gebiet des Strafrechtes bedeutungslos ist.[3]) Für die Frage, ob eine öffentliche Urkunde inländisch oder ausländisch ist, ist nach der herrschenden Ansicht nicht der Entstehungsort, sondern ausschließlich die Nationalität der sie ausstellenden Behörde bezüglich die staatliche Herkunft der Legitimation der mit öffentlichem Glauben ausgestatteten Person entscheidend.[4])

Während nun aber die öffentliche Urkunde, vorausgesetzt natürlich, daß sie dem oben festgelegten Begriffe der Urkunde entspricht, ohne weiteres strafrechtlichen Schutz genießt, kommt dieser den Privaturkunden nur dann zu Gute, wenn sie „zum

---

[1]) Gleicher Ansicht Frank, Note IV, 1, a. E. zu § 267; ERG. 7, 195; Goldschmit, Gerichtssaal, Bd. 55 S. 213. Anderer Ansicht Boerne, GS. 41 S. 406; vergl. auch Riedel, in Gerichtssaal, Bd. 39 S. 161 ff.

[2]) Binding, l. c., S. 213.

[3]) Vergl. §§ 415, 417, 418 ZPO.

[4]) Vergl. Binding, S. 216 ff.

Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind.“ Bevor wir auf das letztgenannte Merkmal eingehen, müssen wir den Begriff der Privaturkunden bestimmen. Er läßt sich nur negativ dahin begrenzen, daß Privaturkunden alle nicht öffentlichen und nicht amtlichen Urkunden sind. Sie bilden einen kontradiktorischen Gegensatz zu den letztgenannten.[1]) Da das Gesetz einen Unterschied zwischen inländischen und ausländischen Privaturkunden nicht kennt, so wird beiden gleicher Schutz gewährt.

Die Frage, ob dem Begriff der Urkunde das Merkmal der Rechtserheblichkeit wesentlich sei oder nur angesichts der Urkundenfälschung als beschränkendes, artbestimmendes Merkmal hinzutritt, sodaß es nicht in dem Begriffe der Urkunde liegt, sondern ein lediglich zu den Begriffsmerkmalen hinzutretendes Merkmal darstellt, ist außerordentlich umstritten. Zu einem erheblichen Teile hängt die Entscheidung der Frage von der begrifflichen Auffassung der Urkunde ab. Hält man das Erfordernis der Beweiserheblichkeit für ein besonderes Erfordernis der im § 267 dem Schutze unterstellten Privaturkunden, so wäre die notwendige Folge die, daß eine Fülle von Urkunden straflos gefälscht werden dürften. Alle die zahlreichen Urkunden des praktischen Lebens rein tatsächlichen Inhalts, die des Erfordernisses der Beweiserheblichkeit entbehrten, wären danach schutzlos. Dies wäre eine unerfreuliche Folgeerscheinung.

Mit Recht betont Binding,[2]) daß wenn der Gesetzgeber sich in einer schwierigen Materie so unsicher zeige, wie der Reichsgesetzgeber gegenüber den Urkundenverbrechen, dann werde man den Gesetzestext als einen Versuch, nach dem Richtigen zu tasten, betrachten und in der Auslegung bemüht sein müssen, ihn im Sinne des Gerechten und Vernünftigen, d. i. des praktisch Brauchbaren zu deuten. So kommt man aus praktischen Gründen zu dem Ergebnis, daß das Gesetz überflüssigerweise, vielleicht nur, um ein an sich der Urkunde begriffs-

---

[1]) So Lenz, S. 121; v. Liszt, S. 522; P. Merkel, S. 381; Olshausen, Note 10 zu § 267.

[2]) l. c., S. 221 ff.

wesentliches Erfordernis gebührend zu unterstreichen, die Beweiserheblichkeit von Privaturkunden hervorgehoben, während es, wie bereits oben angedeutet, die Betonung dieses Erfordernisses bei öffentlichen Urkunden, da sie erfahrungsgemäß der Regel nach beweiserheblich sind, für unnötig gehalten hat. Für diese Ansicht spricht auch die bereits oben angestellte Erwägung, daß es keinerlei Urkunden gibt, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse nicht von Erheblichkeit werden können. Alle Privaturkunden ohne Ausnahme sind in dieser Richtung von Erheblichkeit, weil diese Eigenschaft und Fähigkeit geradezu ihren Begriff ausmacht.[1])

Eine für Rechtsverhältnisse an sich unerhebliche Privatschrift wird eben dann, wenn sie erheblich wird, zur Privaturkunde.

Nunmehr können wir dem Kreise der im § 363 aufgeführten Fälschungsobjekte näher treten. Das Gesetz zählt einzeln auf: Pässe, Militärabschiede, Wanderbücher oder sonstige Legitimationspapiere; Dienst- oder Arbeitsbücher oder sonstige auf Grund besonderer Vorschriften auszustellende Zeugnisse, sowie Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse.

Haben wir in diesen Fälschungsobjekten öffentliche bezw. Privaturkunden in dem bisher entwickelten Sinne zu erblicken, oder handelt es sich in § 363 um einen erweiterten Urkundenbegriff? Zur Beurteilung dieser Frage müssen wir die einzelnen in § 363 genannten „Urkunden“, als solche faßt sie der Paragraph zusammen, untersuchen.

Als erstes Objekt des Delikts werden genannt: Pässe, Militärabschiede, Wanderbücher oder sonstige Legitimationspapiere, es handelt sich also um Legitimationspapiere, von denen die Pässe ꝛc. beispielsweise hervorgehoben sind. Das Wesen der Legitimationspapiere besteht darin, daß sie zum Ausweise einer Persönlichkeit dienen und ohne weiteres ihr den Nachweis über ihre Identität und ihre persönlichen Verhältnisse ermöglichen. Dieser Zweck wird durch verschiedene Mittel

---

[1]) Heusler, Arch. f. ziv. Prax., 62, 289

ermöglicht. So schreibt die Gewerbeordnung im § 60 Abs. 4 für die Wandergewerbescheine, die unbedenklich als Legitimationspapiere anzusehen sind,[1]) vor, daß sie zu diesem Behufe die Personalbeschreibung des Inhabers zu enthalten haben. Das vom Bundesrat vorgeschriebene Formular enthält demgemäß für In- und Ausländer Raum für den Namen des Inhabers, seinen Wohnort und für die Beschreibung seiner Person nach Gestalt, besonderen Kennzeichen 2c. und für seine eigenhändige Unterschrift. Nach § 60 GO. hat der Inhaber den Schein ferner während der Ausübung seines Gewerbebetriebes bei sich zu führen und auf Erfordern den zuständigen Behörden oder Beamten vorzuzeigen. Damit ist das Wesen der Legitimationspapiere im wesentlichen charakterisiert und erschöpft; daraus folgt, daß man, wenn Papiere sich über den Nachweis des Verhältnisses einer Person zu einem Gegenstande verhalten, von einer Legitimierung einer Person nicht mehr sprechen kann. Mit Unrecht betont demgegenüber Merkel,[2]) daß die Legitimationen über die Rechtmäßigkeit des Besitzes an Wildpret oder Pferden oder die Scheine zur Legitimation gegenüber Zollbehörden oder Forstbeamten doch zum besseren Fortkommen nicht des Wildes, der Pferde, der verzollbaren Sachen oder der Waldesprodukte, sondern der darin genannten Personen, falls sie mit den Sachen getroffen und zurückgehalten werden sollten, dienten. Er übersieht, daß für das Legitimationspapier charakteristisch ist, daß es unabhängig von irgend welchen sonstigen Beziehungen einer Person zum Ausweis dieser bestimmt ist, während Pferde-Legitimationsatteste, Bescheinigungen über den Besitz oder Erwerb von Holz, Vieh, Wild, über verzollbare Sachen,[3]) Waldesprodukte, Erlaubnisscheine, Legitimationen beim Transport von Sachen usw. sich nicht über eine Person verhalten, vielmehr nur die betreffenden

---

[1]) Vergl. Entsch. d. OLG. Darmstadt v. 24. 11. 05, im Gewerbearch., Bd. 6 S. 83.

[2]) l. c., S. 448. Wie oben ERG. in Goltdammers Archiv für Strafrecht, 37, 436.

[3]) Auf Grund von § 119 Vereinszollgesetz.

Sachen charakterisieren und sich über deren objektive Eigenschaften auslassen. Daß der Gesetzgeber aber Legitimationspapiere nur in dem von uns dargelegten Sinne verstanden hat, beweisen die beispielshalber hervorgehobenen Pässe, Militärabschiede, Wanderbücher.[1])

Entgegen der herrschenden Meinung braucht aber den Legitimationspapieren begrifflich kein öffentlicher Charakter innezuwohnen. Allerdings sprach § 254 EGStrGB. von öffentlichen Urkunden, da die frühere Aufzählung der Urkunden nicht erschöpfend schien, doch beabsichtigte die neue Redigierung des Paragraphen gerade, wie die Motive hervorheben, den engen Rahmen der Fälschungsobjekte zu erweitern. Die jetzige Fassung des Paragraphen, die gleichfalls eine möglichste Erweiterung des Rahmens des Fälschungsobjektes bezweckte, spricht nun nicht mehr von öffentlichen Urkunden, läßt also dies Erfordernis bewußt beiseite. Die beispielsweise aufgezählten Legitimationspapiere sind freilich durchweg öffentliche Urkunden, doch ist nach dem Ausgeführten nicht einzusehen, warum einer urkundlichen Erklärung einer Privatperson, wenn sie zur Legitimierung einer anderen Person dienen soll, der Charakter eines Legitimationspapieres abgesprochen werden sollte. Die von Meves[2]) gegebene Begründung, ihnen fehle der öffentliche Glaube, und sie verträten nur die Stelle eines Zeugnisses, erscheint unzureichend. Das Erfordernis des öffentlichen Glaubens ist keineswegs für Legitimationspapiere wesentlich. Mit Recht betont daher auch das Reichsgericht in

---

[1]) So auch die herrschende Meinung: Meves, l. c., S. 288; Binding, S. 274; Weismann, S. 387; Olshausen, Anm. 3c zu § 363. Vergl. auch schon Württbg. Gerichtsblatt, herausgegeben von F. v. Kübel, Stuttgart, 1877, Bd. 12. S. 262 zu § 363 Ziff 1 und die dort Zit.

[2]) l. c., S. 288. Gleicher Ansicht wie der im Text vertretenen: P. Merkel, S. 449; anderer Ansicht die herrschende Meinung, insbesondere Frank, l. c., n. I 1a; Binding, S. 274; Olshausen, Note 3a zu § 363; Berner, S. 706 und Entsch. d. OLG. Darmstadt vom 24. Nov. 1905, abgedr. in Gewerbearchiv Bd. 6 S. 83.

einer Entscheidung vom 19. April 1906,[1]) daß Legitimationspapiere sowohl öffentliche als Privaturkunden sein können. Mit Rücksicht darauf erscheint die früher vom Reichsgericht vertretene Ansicht (Entscheidung vom 29. September 1885, ERG. Bd. 12. S. 387 und Bd. 25. S. 103) unzutreffend, daß unter den, den Pässen, Militärabschieden und Wanderbüchern angeschlossenen „sonstigen Legitimationspapieren" nur amtlich ausgestellte, zum Ausweise einer Person bestimmte Bescheinigungen zu verstehen seien. Angesichts des vom Gesetzgeber fallen gelassenen Erfordernisses der öffentlichen Urkunde und des durch keinen Beisatz beschränkten Ausdruckes „sonstige Legitimationspapiere" liegt kein Grund zu einer engen Interpretation dieses Begriffes vor. Ebenso wie Geburts- und Taufscheine den Begriff der Legitimationspapiere erfüllen,[2]) ist dies bei privaten Legitimationspapieren der Fall; weder ist amtliche Ausstellung, noch öffentliche Beurkundung, noch amtliche Beglaubigung der Echtheit oder des Inhalts der Erklärung, wie Meves[3]) will, von Nöten.[4])

Ob die Legitimationspapiere inländischen oder ausländischen Ursprungs sind, ist gleichfalls bedeutungslos. Von entscheidender Bedeutung ist aber, daß der Charakter eines Papieres, als eines Legitimationspapieres, objektiv feststeht oder durch gesetz-

---

[1]) abgedr. in Eger, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen, Bd. 23, S. 155, Breslau 1907.

[2]) ERG. 12, S. 385.

[3]) l. c., S. 288.

[4]) Unrichtig ist daher der Beschluß des OLG. Rostock vom 17. 5. 1895 (abgedr. in Goltdammers Arch. f. Strafr., Bd. 44 S. 275 f.), wonach der vom Angeschuldigten gefälschte Taufschein, weil er entgegen gesetzlicher Vorschrift nicht untersiegelt sei, nicht unter die Kategorie der in dem § 363 aufgezählten Urkunden falle. Er sei als Legitimationspapier nicht anzusehen, wenn er nicht in der vorgeschriebenen Form abgefaßt sei. Dazu komme der fernere Grund, daß der Aussteller nicht innerhalb der Grenze seiner Amtsbefugnisse handelte. Diese Ansicht geht von völlig irrigen Voraussetzungen aus.

liche Anordnung als solches anerkannt wird.[1]) Es geht nicht an, daß, da auf Grund eines Verkehrsbrauches Papiere, die zu ganz anderen Zwecken bestimmt sind, wie Zivilversorgungsscheine, Steuerquittungen, Quittungskarten der Landesversicherungsanstalten, Bescheinigungen einer Zechenverwaltung über die durch den Arbeiter erfolgte Zahlung von Beiträgen zur Invalidenversicherung während einer bestimmten Zeit u. ä. im Verkehr als Legitimationspapiere vielfach gebraucht werden, diese deshalb den Legitimationspapieren im Sinne des § 363 zugezählt werden. Wird ein derartiges Papier zu Legitimationszwecken gefälscht oder verwandt, so liegt das Delikt aus § 363 keineswegs vor.[2])

Zutreffend hat das Reichsgericht in zwei Entscheidungen[3]) ausgesprochen, als es sich um die Fälschung von Quittungskarten der Invaliditäts- und Altersversicherung zum Zwecke des besseren Fortkommens, um leichter Arbeit zu erhalten, handelte: Da die Quittungskarten Urkunden seien, durch welche ihrer gesetzlichen Bestimmung nach konkrete Rechte und Rechtsverhältnisse zum Ausdrucke gebracht und bewiesen würden, so

---

[1]) So werden die militärischen Urlaubspässe in § 32 Zf. 5 der Militärtransportordnung für Eisenbahnen vom 18. Januar 1899 ausdrücklich als Legitimationspapiere bezeichnet. Im übrigen vergl. über die Natur der militärischen Urlaubspässe die eingehende Entscheidung des 3. Senats des Reichsmilitärgerichts vom 9. Oktober 1901 in den Entsch. d. Reichsmilitärgerichts, Bd. 2, S. 29 ff., Berlin 1902. Im Gegensatze zu den Urlaubs p ä s s e n sind die militärischen Urlaubs k a r t e n, die zum Ausweise für Unteroffiziere und Mannschaften bestimmt sind, denen es gestattet ist, über den Zapfenstreich aus dem Quartier zu bleiben, da sie lediglich innere militärische Angelegenheiten regeln, weder öffentliche noch Privaturkunden (ERMG. Bd. 4, S. 86 ff. Berlin 1903) und somit auch keine Legitimationspapiere.

[2]) A. A. P. Merkel, l. c., S. 450, ferner Beschluß des OLG. Rostock vom 27. 3. 1893, in Goltdammers Archiv f. Strafrecht, Bd. 41 S. 151, die als ausschlaggebend ansehen, ob der Gebrauch der Papiere zum Zwecke der Geltendmachung des darin verbrieften Rechtes oder nur zum Zwecke des besseren Fortkommens erfolgt.

[3]) ERG. v. 27. Okt. 1893, Bd. 24 S. 348 und Bd. 23 S. 335. Vgl. Weismann, l. c., S. 389.

könne im Falle ihrer Verfälschung die Ausschließung des § 267 und die Anwendung des § 363 StrGB. nicht dadurch gerechtfertigt werden, daß „tatsächlich im Verkehre" die Quittungskarten auch zum Ausweise über die Person des Inhabers, insbesondere über seine Arbeitstätigkeit und Arbeitswilligkeit dienten. Das Reichsgericht geht dabei von der richtigen Ansicht aus, daß als Urkunden der im § 363 gedachten Art nur solche in Frage kommen können, die auf den Nachweis der Identität, des Leumundes, der Vorbildung, der Dienst-, Arbeits- und Erwerbsverhältnisse gerichtet seien, die ein besseres Fortkommen zwar erleichtern, aber noch keineswegs ein Recht auf bessere Gestaltung der äußeren Lebensverhältnisse begründen, in scharfem Gegensatz zu denjenigen Urkunden, die in ihrem Inhalte konkrete Rechte und Rechtsverhältnisse zum Ausdruck bringen und diese schützen wollen.[1]) Ob eine Ausdehnung des § 363 bei einer Revision des Strafgesetzbuches in diesem Punkte sich empfiehlt, ist eine Frage, die zu bejahen sein dürfte,[2]) doch ist hierüber weiter unten im Zusammenhang zu sprechen.

Als zweite Kategorie der Fälschungsobjekte zählt das Gesetz auf: Dienst- oder Arbeitsbücher oder sonstige auf Grund besonderer Vorschriften auszustellende Zeugnisse. Auch hier sind die Dienst- und Arbeitsbücher nur beispielsweise aufgeführt für die auf Grund besonderer Vorschriften auszustellenden Zeugnisse, sie müssen also selbst auf Grund besonderer Vorschriften ausgestellt sein. Unter letzteren sind durchweg Urkunden und zwar öffentliche oder private[3]) zu verstehen, die über die Art

[1]) Vergl. auch ERG. vom 3. Dezember 1894, in Goltdammers Arch. Bd. 42 S. 401 ff. In dieser Entscheidung begründet das RG. ausführlich, daß die Bescheinigungen einer Zechenverwaltung, daß der Arbeitnehmer während der in der Bescheinigung bezeichneten Beschäftigungszeit die Beiträge zur Invalidenversicherung bezahlt habe, nicht zu den im § 363 gedachten Urkunden gehören. Durch ihre fälschliche Anfertigung würden konkrete Rechte verletzt.

[2]) Ebenso P. Merkel, l. c., S. 450 und Weismann, l. c., S. 389.

[3]) Falsch Meves, l. c., Not. 5, der der Ansicht ist, es kämen hier im Gegensatz zu den Legitimationspapieren nur von Privatpersonen ausgestellte Zeugnisse in Betracht. Vergl. ERG. 10, 162.

der Betreibung eines bestimmten Berufes oder über die erlangte Befähigung, einen solchen zu treiben, sich auslassen.[1])

Daß sie mit dem Beruf einer Person zusammenhängen müssen, ergibt die Hervorhebung der Dienst- und Arbeitsbücher.[2]) Diese beruhen u. a. auf Gew. Ordn. §§ 107 ff, 134, 150 und 150[3], ferner auf § 10 der Preuß. Ges. Ordn. von 1810 und auf der Preuß. Verordn. vom 29. 9. 1846[3]), welche letztere sie für das Gesindedienstverhältnis einführte. Aehnlich den Dienstbüchern sind die Seefahrtsbücher zu beurteilen, die nach § 14 der Seemannsordnung zugleich als Ausgangs- und Seepaß oder zum Nachweise einer früher geschehenen Abmusterung dienen,[4]) somit ähnlichen Zwecken dienen wie die Gesindedienstbücher, auch in ihrer amtlichen Ausfertigung und staatlichen Kontrolle jenen entsprechen. Oppenhoffs Definition[5]), Zeugnisse seien die Bescheinigung eines unbeteiligten Dritten über die eigene Kenntnis von einer stattgehabten Tatsache, ist viel zu weit gefaßt und übersieht den Zusammenhang dieser Papiere mit der Ausübung eines bestimmten Berufes oder Gewerbes. An denselben Mängeln leidet Weismanns Definition, wonach die fraglichen Zeugnisse nur solche Bescheinigungen seien, die zum Ausweise einer Person über deren persönliche Verhältnisse dienen sollen. Wesentlich ist, daß die Zeugnisse sich auf eine andere Person als den Aussteller beziehen und sich über dessen höchstpersönliche Leistungen, Fähigkeiten, Verhältnisse, verhalten.[6]) Daher fallen einseitige An-

---

1) Binding, l. c., S. 284.

2) P. Merkel, S. 449 Anm. 4, hält es zu Unrecht für sehr fraglich, ob sämtliche auf Grund besonderer Vorschriften auszustellenden Zeugnisse mit dem Beruf einer Person zusammenhängen.

3) Gesetzsammlung S. 467.

4) Vergl. Vogt, Entsch. d. Hanseatischen OLG. in Strafsachen aus den Jahren 1879—1897 Bd. 1 S. 102. Hamburg 1899.

5) l. c., Anm. 7 zu § 363.

6) Ebenso Meves, l. c., N. 7 und Frank, l. c., n. I 1 b; ERG., in Goltdammers Archiv, Bd. 37 S. 436.

zeigen[1]), Anmeldungen an Behörden, um polizeilichen Vorschriften zu genügen, u. a. nicht darunter.

Ob die besondere Vorschrift, auf Grund deren die Zeugnisse ausgestellt sind, der Reichs- oder Landesgesetzgebung angehört, auf gesetzlichen oder reglementarischen Vorschriften beruht[2]), ist bedeutungslos, doch ist allgemeine Ansicht, daß sie zwingende Vorschrift des öffentlichen Rechts sein muß. Es genügen daher nicht Abmachungen zwischen Privatpersonen im Wege des Vertrages, ferner auch nicht Usancen und Gewohnheiten einzelner Gegenden oder einzelner Klassen von Menschen, z. B. des Handels- und Gewerbestandes.[3]) Schließlich ist für die auf Grund besonderer Vorschriften auszustellenden Zeugnisse noch wesentlich, daß sie solcher Art sind, daß ihre Ausstellung oder Vorlegung unter bestimmten Verhältnissen, wie z. B. bei Eintritt in ein Dienst- oder Arbeitsverhältnis oder bei Austritt aus einem solchen, unabhängig von der Willkür der Beteiligten als notwendig vorgeschrieben ist.[4]) Somit fallen keineswegs

---

[1]) Ebenso v. Schwarze, Komm. z. StrGB. N. 4 zu § 363.

[2]) So Hälschner, 2, S. 549; Oppenhoff, zu § 363 Ziff. 6.

[3]) So Meves, S. 289 N. 5. Ebenso Oppenhoff, zu § 363 Ziff. 6.

[4]) Galli (Dt. J. Z. 11. Jahrgang, S. 174) ist demgegenüber der Ansicht, daß dem Erfordernis einer von dem Willen der Beteiligten unabhängigen Notwendigkeit des Zeugnisses eine für alle Fälle ausschlaggebende Bedeutung nicht beizumessen sei. So könne einem nach § 117 Gew. O. auszustellenden Zeugnisse die dem § 363 entsprechende Eigenschaft nicht deshalb abgesprochen worden, weil es nur auf Begehren des abgehenden Arbeiters zu erteilen sei. Dieser Ansicht ist beizutreten. Wenn aber Galli des weiteren ausführt, es käme nach § 363 auf die Notwendigkeit nur der Ausstellung, nicht der Vorlegung an und dies damit begründet, ein Ingenieurdiplom könne dem § 363 auch da nicht unterstellt werden, wo etwa unter Umständen und für einen gewissen Zweck die Vorlegung vorgeschrieben sei, so geht diese Ansicht fehl. Denn auch ohne das von G. aufgegebene Erfordernis der Notwendigkeit der Vorlegung unterfiele ein Diplomzeugnis nicht dem § 363, da es kein Zeugnis ist, das auf Grund bestehender gesetzlicher Vorschriften ausgestellt werden muß (s. o.).

Zeugnisse aller Art, für deren Ausstellung überhaupt besondere Vorschriften gegeben sind, darunter. Die Fälschung eines Ingenieurdiploms fällt daher nicht unter das Delikt des § 363, da, wie das Reichsgericht[1]) richtig betont, eine solche von einer Hochschule ausgestellte Urkunde nicht auf Grund bestehender gesetzlicher Vorschriften ausgestellt werden müsse, sondern man nur berechtigt sei, bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen die Ausstellung eines solchen Zeugnisses zu verlangen. Ebenso hat das Reichsgericht mit Recht die Fälschung eines Zeugnisses, laut welchem der Vater seine Einwilligung zu dem Dienstantritt seiner minderjährigen Tochter gab, als nicht unter den § 363 fallend aus den angegebenen Gründen beurteilt[2]).

---

1) ERG. Bd. 38 S. 145; unrichtig S. 274 bei Binding.

2) ERG. Bd. 21 S. 56; vergl. auch Entsch. d. OLG. München v. 29. 4. 1887, in der verneint wird, daß die Fälschung eines Zeugnisses zum Zwecke des Nachweises erhaltenen Privatunterrichts, um die Behörde zu bestimmen, dem Täter bezüglich seines Aufenthaltes in einem gewissen Orte als Privatstudenten keine weiteren Hindernisse zu bereiten, unter § 363 falle. Unter den auf Grund besonderer Vorschriften ausgestellten Zeugnissen seien nur solche zu verstehen, deren Beibringung durch irgend eine gesetzliche oder verwaltungsrechtliche Norm vorgeschrieben sei. (Entsch. d. Kgl. OLG. München Bd. 4 S. 391 ff., Erlangen 1888.) Bedenklich erscheint der Standpunkt, den das Reichsgericht in einer Entsch. v. 7. Juni 1904 (D. J. Ztg. Bd. 9 S. 996) einnahm, als es sich darum handelte, daß der Angeklagte zwecks anderweitiger Vermietung ein von ihm fälschlich angefertigtes Schriftstück vorgelegt hatte, inhalts dessen sein bisheriger Dienstherr R. bescheinigte, „daß mein Kutscher A. sich vom Neujahr 1904 anderweitig vermieten kann“ § 363 sei in diesem Falle unanwendbar, vielmehr sei § 267 verletzt. In seiner Begründung führt das Reichsgericht aus, die Pr. Ges. O. v. 8. November 1810 schreibe nirgends die Ausstellung eines Zeugnisses mit solchem Inhalt vor, insbesondere nicht in § 9, der Dienstboten, welche schon vermietet gewesen, nur beim Antritt eines neuen Dienstes den — auf irgend eine Weise zu erbringenden N a ch w e i s — „der rechtmäßigen Verlassung der vorigen Herrschaft“ auferlege. Diese Ansicht ist irrig; auch der weiter angeführte Grund, § 363 sei auch deshalb unanwendbar, weil das Schriftstück im Falle der Echtheit den Verzicht des R. auf die Dienste des Angeklagten von 1904 an beweise, sich also als eine zum Beweise von Rechten und

Mangels besonderer Vorschriften kann daher in einem solchen Falle eine Bestrafung aus § 363 nicht erfolgen. Andererseits hat das Reichsgericht[1]) mit Recht das Zeugnis einer belgischen Staatsbehörde, in welchem dem Angeklagten bezeugt wurde, daß er auf dem belgischen Dampfer Vena in der Zeit vom 28. September 1880 bis 12. Dezember 1880 als Maschinist gefahren sei, als ein auf Grund besonderer Vorschriften auszustellendes Zeugnis erachtet. Diese Vorschrift erblickte das Reichsgericht in dem § 10 der Bekanntmachung betr. die Prüfung der Maschinisten auf Seedampfschiffen der deutschen Handelsflotte vom 30. Juni 1879, der anordnet, daß der Meldung zur Prüfung vollgiltige Nachweise beizufügen seien. Der Angeklagte hatte zugleich mit der Meldung zur Maschinistenprüfung zweiter Klasse das genannte von ihm verfälschte Zeugnis eingereicht.

Als dritte Kategorie der einschlägigen Papiere nennt das Gesetz Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse. Damit tritt neben die auf Grund besonderer Vorschriften auszustellenden Zeugnisse der enge Kreis von Zeugnissen, die sich auf das Verhalten und die Leistungen bezw. Leistungsfähigkeit einer anderen Person als die des Ausstellers beziehen, da Versicherungen über die eigene Person garnicht Zeugnisse sind.[2]) Die Erfordernisse, die an diese Schriftstücke zu stellen sind, sind die geringsten. Ihre Ausstellung beruht nicht auf besonderen gesetzlichen oder reglementarischen Vorschriften, sondern kann auf Privatabkommen beruhen[3]). Sie können öffentlicher und privater Natur sein.[4]) Im Wesen der Führungs- und Fähigkeitszeugnisse liegt, daß sie nur allgemein gehaltene Urteile über die Führung bezw. Fähigkeit der Personen, für die das

---

Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde darstelle, greift nicht durch. Dieser Umstand schließt keineswegs die Anwendung des § 363 aus (vergl. dazu S. 24 ff.).

[1]) ERG. Bd. 10 S. 261.

[2]) Ebenso Berner, l. c., S. 706.

[3]) Oppenhoff, Komm. zu § 363 N. 6.

[4]) Hälschner 2, S. 549; Olshausen 3bβ; Meves N. 8.

Zeugnis ausgestellt wird, abgeben,[1]) ihr Zweck besteht nicht darin, konkrete Rechte privat- oder öffentlichrechtlicher Natur zu gewährleisten. Daher fallen alle Zeugnisse über die Ablegung staatlicher Prüfungen, durch deren Bestehen ausschließlich die Berechtigung vom Staate anerkannter Grade erworben wird, nicht unter die fraglichen Papiere[2]). Daher hat das Reichsgericht zutreffend in dem Zeugnis eines Provinzialschulkollegiums, in dem bescheinigt war, daß der Inhaber vorschriftsmäßig pro schola geprüft und zur Verwaltung eines bestimmten Lehramtes befähigt sei, kein bloßes Fähigkeitszeugnis oder sonstiges Zeugnis im Sinne des § 363, sondern eine Urkunde im Sinne von § 267 ff. erblickt. Mit Unrecht rechnet daher Meves[3]) Gesellenprüfungszeugnisse dazu.

Fraglich erscheint, ob die Fälschung eines Gesundheitszeugnisses ausschließlich durch die §§ 277 ff. StrGB. geregelt ist, oder wenn es z. B. auf Grund besonderer Vorschriften ausgestellt ist, oder durch den Gesundheitszustand bedingte Fähigkeiten behandelt, unter den § 363 fällt. Frank[4]) und Olshausen[5]) sind der Meinung, daß ärztliche Zeugnisse überhaupt nicht Gegenstand des § 363 sein könnten, Gründe für diese Ansicht geben sie nicht an, während Oppenhoff[6]) und v. Schwarze[7]) meinen, daß ärztliche Zeugnisse, insofern sie auf Grund besonderer Vorschriften auszustellen seien, hierher gehörten.

Der Meinung der letztgenannten ist beizutreten, § 363 stellt gegenüber dem Verbrechen bezw. Vergehen der Urkunden-

---

[1]) Mit Recht rechnet daher Goldschmit, G.S. 55 S. 189 auch von einem Privatlehrer dem Schüler zum Zwecke der Aufklärung über dessen Leistungen ausgestellte Bescheinigungen darunter.

[2]) Vergl. das oben zit. RG. Bd. 38 S. 145. Uebereinstimmend Olshausen zu § 363 b n. 3 bβ.

[3]) l. c., N. 8 S. 290.

[4]) l. c., I 1 zu § 363.

[5]) l. c., zu § 277 Z. 4.

[6]) l. c., N. 10 zu § 363.

[7]) v. Schwarze, l. c., Anm. 1 S. 949 zu § 363.

fälschung aus §§ 267 ff. eine durch den Zweck des besseren Fortkommens bedingte Milderung auf, ein Grund, weshalb gegenüber den §§ 277 ff. diese Milderung ausgeschlossen sein sollte, ist nicht abzusehen, auch hier ist die Versuchung zur Fälschung, die verhältnismäßig leicht ist, sehr häufig. Entscheidend für die Anwendbarkeit der §§ 277 bezw. 363 ist lediglich der Umstand, welchem Zwecke das ärztliche Zeugnis bestimmt ist. Wird es zum Zwecke besseren Fortkommens verwandt, so ist § 363 anzuwenden,[1]) vorausgesetzt, daß es auf Grund besonderer Vorschriften ausgestellt ist oder sich über eine mit dem Gesundheitszustand zusammenhängende Fähigkeit verhält.

Schließlich bleibt noch die Frage zu prüfen, ob Zeugnisse, die sich hinsichtlich einer Fähigkeit völlig negativ verhalten, als Fähigkeitszeugnisse anzusehen sind. Oppenhoff[2]), Olshausen[3]), Merkel[4]) und das Reichsgericht[5]) bejahen ohne weiteres die Frage, während Binding[6]) diese Entscheidung sehr bedenklich findet. Durchschlagende Gründe für die Entscheidung der Frage werden von keiner Seite beigebracht. Das Reichsgericht beschränkt sich in der angezogenen Entscheidung lediglich darauf, festzustellen, daß die Bezeichnung „Fähigkeitszeugnisse" nach ihrem Wortlaute jede Aeußerung über die Fähigkeiten, die Qualifikation eines anderen treffe. Wenn nun die Attestierungen vorhandener oder in hervorragendem Maße vorhandener

---

[1]) Vergl. auch P. Merkel, l. c., S. 451, A. A. ERG. Bd. 31 S. 296. Danach seien durch die spezielle Bestimmung des § 277 die allgemeinen Vorschriften ausgeschlossen. Es könne nicht zweifelhaft sein, daß § 363 außer Anwendung bleiben müsse, wenn die Voraussetzungen des § 277 vorhanden seien. Daher müsse eine Bestrafung aus §§ 277, 280 und nicht aus § 363 erfolgen, auch wenn der Angeklagte zum Zwecke seines besseren Fortkommens gehandelt hätte. Ebenso ERG. Bd. 6 S. 1; Bd. 20 S. 138.

[2]) l. c., N. 6 zu § 363.

[3]) l. c., 3 b β zu § 363.

[4]) l. c., S. 451.

[5]) ERG., Bd. 25 S. 103.

[6]) l. c., S. 275 N. 4 unten.

Arbeitsfähigkeit zweifellos als Fähigkeitsatteste zu charakterisieren sein, so müsse dasselbe auch von den Bescheinigungen vorhandener Arbeits**un**fähigkeit gelten, da dieselben in gleicher Weise dazu geeignet seien, das bessere Fortkommen des Inhabers zu ermöglichen und damit demjenigen Zwecke zu dienen, welchem das Gesetz das entscheidende Gewicht für die Anwendung einer milderen Strafe gegenüber derjenigen der §§ 267, 268 RStrGB. beigelegt habe.

Dieser Ansicht des Reichsgerichts ist beizutreten. Der Begriff Fähigkeitszeugnisse ist an sich indifferent. Letztere können sich nach dem Strafgebrauch ebensowohl positiv wie negativ über die Fähigkeiten einer Person wie z. B. die Arbeitsfähigkeit aussprechen. Diese Auffassung entspricht auch der ratio legis, denn auch negative Fähigkeitszeugnisse können sehr wohl dem besseren Fortkommen dienen. Handelt es sich z. B. um die Erlangung einer Stellung wie der eines Aufsehers, die mehr Vertrauensstellung ist, als daß sie körperliche Leistungsfähigkeit erfordert, so kann sich der Besitzer eines Zeugnisses der gedachten Art wohl durch dieses für die Stellung empfehlen. Es ist auch kein seltener Fall, daß gemeinnützige Institute oder wohlwollende Menschen solchen Personen, die ausweislich ihrer Fähigkeitszeugnisse an körperlichen Gebrechen kranken und dadurch in ihrer Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt sind, leichte Arbeiten zuweisen, um sie davor zu bewahren, betteln gehen zu müssen oder der öffentlichen Armenpflege anheimzufallen. Auch solche Zeugnisse sind daher geeignet, ein besseres Fortkommen zu ermöglichen. Sie unterfallen daher gleichfalls dem Kreise der in § 363 gedachten Zeugnisse. Der § 363 beschränkt sich somit, wie wir nunmehr zusammenfassend erklären können, grundsätzlich auf Ausweise, die sich über die persönlichen Verhältnisse einer bestimmten Person oder deren Befähigung zu gewerblichen Dienstleistungen verhalten.[1])

Ueberblicken wir nun, nachdem wir das Wesen der im § 363 aufgezählten Schriftstücke im einzelnen aufgezeigt haben,

---

[1]) Vergl. auch Goltdammers Archiv f. Strafr., Bd. 41 S. 151 Anm. 1.

die gewonnenen Ergebnisse, so können wir behaupten: Die im § 363 aufgeführten Schriftstücke — ihnen allen ist das Erfordernis der Schriftlichkeit gemeinsam[1]) — sind durchweg Urkunden in dem oben entwickelten Sinne. Zwischen ihnen und den Urkunden der §§ 267 ff. besteht kein begrifflicher Unterschied.[2]) Die Urkunden des § 363 sind öffentliche und private Urkunden. Bei letzteren ist ebenso wie bei den Privaturkunden des § 267 zu fordern, daß sie zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind. Hierbei ist ebenso, wie oben dargelegt, davon auszugehen, daß die Beweiserheblichkeit ein wesentliches Merkmal jeder Urkunde im Rechtssinne darstellt. Bei jeder der im § 363 genannten Urkunden ist die tatsächliche Verwendbarkeit zum Beweise einer rechtserheblichen Tatsache gegeben. Daß aber ein wesentlicher Teil der fraglichen Privaturkunden dem Kreise der sogenannten Zufallsurkunden in dem oben erörterten Sinne angehört, braucht hier nicht besonders betont zu werden. Die Ansichten der Schriftsteller über diese Fragen gehen weit auseinander, da sie zum Teil durch die verschiedene Auffassung von dem Wesen der Urkunde beeinflußt sind.

So ist Oppenhoff[3]) der Ansicht, daß die Dienst- und Arbeitsbücher und Zeugnisse Urkundenqualität nicht zu haben brauchten. Olshausen[4]) verlangt Rechtserheblichkeit der Urkunden, da diese allgemeines Erfordernis aller Urkunden sei, hält dagegen Beweiserheblichkeit der im § 363 bezeichneten Privaturkunden nicht für erforderlich, da das Erfordernis der Beweiserheblich-

---

[1]) S. oben S. 13/14, 17.

[2]) Ebenso Riedel, Ueber öffentliche Urkunden, im Gerichtssaal Bd. 39 S. 163 und derselbe, Über die historische Entwicklung des Urkundenbegriffs im Strafrecht, im Arch. f. Strafrecht, Bd. 34 S. 165. Ferner v. Schwarze, l. c., Ziff. 4 zu § 363; a. A. Goldschmit, l. c., S. 189.

[3]) l. c., N. 5. Dabei widerspricht schon der klare Wortlaut des Paragraphen „von einer solchen Urkunde Gebrauch macht" dieser Ansicht.

[4]) l. c., Ziff. 2 zum § 363.

keit aus § 267 hier nicht wiederholt sei. Auch Merkel[1]) meint, daß die Erheblichkeit zum Beweise von Rechtsverhältnissen von den in § 363 genannten Privaturkunden nicht verlangt werden könne. Hälschner[2]) wendet sich gegen Olshausen[3]) und hält die beschränkende Bestimmung der Rechtserheblichkeit für unzulässig, betont aber andererseits, daß Privaturkunden im Sinne des § 267 hier nicht gemeint seien, er verlangt entgegen Oppenhoff[4]) für alle Schriftstücke des § 363 den Charakter einer Urkunde. Meves[5]) glaubt, daß Objekt nicht jede Urkunde sei, sondern nur öffentlich ausgestellte Legitimationspapiere und ferner Privaturkunden *ähnlichen* Inhalts. An anderer Stelle[6]) verlangt er Urkundenqualität, ist aber der Ansicht, daß die Urkunden zum Beweise von Rechten erheblich nicht zu sein brauchen. Der gleichen Ansicht ist auch Berner[7]). Boerne[8]) schließlich meint, daß in § 363 nur an rechtserhebliche Urkunden gedacht sein dürfte. Denn nur rechtserhebliche Urkunden könnten in rechtswidriger Absicht verfälscht usw. werden. Daß aber die Urkunden des § 363 rechtserheblich seien, bedürfe wohl keiner Ausführung. v. Liszt, der früher[9]) die Urkunden des § 363 denen des § 267 gleichgestellt hatte, scheint diese Ansicht aufgegeben zu haben, denn neuerdings[10]) schweigt er über die Frage. Das Reichsgericht[11]) hat bald von den Privaturkunden des § 363 verlangt, daß sie zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit seien, bald festgestellt, daß die in § 363 aufgeführten Papiere zwar sowohl öffentliche als auch Privaturkunden der im § 267 bezeichneten Art sein

---

[1]) l. c., S. 448. Ebenso Rüdorff-Stenglein, l. c., Ziff. 2 zum § 363.
[2]) l. c., S. 549.
[3]) S. o. S. 41 Anm. 4.
[4]) S. o. S. 41 Anm. 3.
[5]) S. 72, in Das Strafrecht für das Deutsche Reich.
[6]) Meves, S. 288. Die Strafgesetznovelle ꝛc.
[7]) l. c., S. 706.
[8]) l. c., Bd. 41 S. 396.
[9]) 10. Aufl. S. 520.
[10]) 12/13. Aufl. Vergl. insbesondere S. 520 N. 1.
[11]) ERG. Bd. 22 S. 226 und Bd. 20 S. 230.

könnten, es aber nicht sein müßten. Allen diesen einander widerstreitenden Ansichten gegenüber ist daran festzuhalten, daß die Urkunden des § 363 begrifflich durchaus mit denen des § 267 übereinstimmen, daß ihre Fälschung aber nur dann unter den § 363 fällt, wenn sie einer der drei im § 363 aufgeführten Kategorien: der Legitimationspapiere, der auf Grund besonderer Vorschriften auszustellenden Zeugnisse oder der Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse angehören[1]). Merkels Besorgnis[2]), die Urkundeneigenschaft aller Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse sei deshalb nicht zweifellos, weil solchen Zeugnissen die erforderliche Beweiswirkung fehlen könne, sei es, daß die Legitimation ihres Ausstellers zur Bezeugung solcher Tatsachen oder Eigenschaften mangele, sei es, daß ihr Inhalt für ein Beweisthema zu unbedeutend sei, ist unbegründet. Beim Vorliegen eines der beiden Fälle Merkels liegt überhaupt kein Führungs- oder Fähigkeitszeugnis vor, da beide begrifflich einen berufenen Aussteller und einen ausreichenden, die Führung oder die Fähigkeit einer Person bezeugenden Inhalt erfordern. Liegt daher ein Führungs- oder Fähigkeitszeugnis vor, das den begrifflich an dieses zu stellenden Erfordernissen genügt, so ist damit ohne weiteres eine Privaturkunde abgegeben. Hinsichtlich der Legitimationspapiere und der auf Grund besonderer Vorschriften auszustellenden Zeugnisse kann aber ein Zweifel über ihre Urkundenqualität nicht obwalten.

---

[1]) Vergl. auch P. Merkel, l. c., S. 446. Anm. 3 unten.
[2]) l. c., S. 446.

§ 4.

Die Fälschungshandlung und der Gebrauch der Urkunde.

Während der Tatbestand des § 267 doppelaktiger Natur ist und zur Urkundenfälschung gehört:

1. das Anfertigen einer falschen oder Verfälschen einer echten Urkunde,
2. das Gebrauchmachen von der gefälschten oder verfälschten Urkunde zum Zwecke der Täuschung,

verlangt der Tatbestand der wesentlich einaktigen[1]) Handlung des § 363 nur Falschanfertigung oder Verfälschung oder wissentlich Gebrauch machen von einer falschen oder verfälschten Urkunde der bezeichneten Art. Daß § 267 von verfälschen oder fälschlich anfertigen spricht, während in § 363 von falsch anfertigen oder verfälschen die Rede ist, ist bedeutungslos[2]) und wohl nur auf redaktionelle Ungenauigkeit des Ausdrucks zurückzuführen. Falsche Anfertigung ist Hervorbringung einer neuen unechten Urkunde durch einen Unberufenen, die einen anderen, als den, der nach Maßgabe der Urkunde ihr Aussteller zu sein scheint, zum Urheber hat.

Verfälschung ist dagegen die unberechtigte Abänderung einer bereits vorhandenen echten Urkunde, durch welche der

---

[1]) So Binding, S. 274.

[2]) Ebenso Oppenhoff, l. c., Ziff. 12; Olshausen, l. c., Ziff. 9; v. Schwarze, l. c., Ziff. 5 zu § 363.

Inhalt oder die Unterschrift der Urkunde oder beides umgestaltet wird. Dies kann durch Aenderung des schriftlichen Inhalts der Urkunde, aber auch durch äußere Eingriffe gegen die Integrität der Urkunde oder andere Maßnahmen geschehen. So liegt z. B. die Verfälschung eines Dienstbuches vor, wenn aus einem polizeilich legalisierten Dienstbuch nachträglich ein einzelnes Zeugnis herausgeschnitten wird. Darin liegt nicht nur eine Beschädigung des Dienstbuches, sondern auch zugleich eine Verfälschung des Inhalts desselben, da die Handlung der Beschädigung dadurch zu einem Akte der Verfälschung wird, daß sie sich gegen den Inhalt der Urkunde im ganzen richtet und ihre Beweiskraft ganz oder zum Teil verändert, ohne ihr im übrigen ihren Charakter als Beweismittel zu entziehen.[1]) Durch diese Handlung bekommt das Dienstbuch als ein zur Charakteristik der Persönlichkeit dienendes Ganze einen anderen Inhalt.

Das Gebrauchmachen zum Zwecke der Täuschung besteht in der wissentlichen Verwendung der Urkunde im Rechtsverkehr, um durch die der Urkunde anscheinend innewohnende Beweiskraft auf einen anderen einzuwirken. Der Täter muß ausdrücklich oder stillschweigend die Echtheit und Unverfälschtheit der Urkunde behaupten. Ob die Täuschung tatsächlich gelingt oder nicht, ist ohne Bedeutung. Mit der Falschanfertigung, Verfälschung oder dem Gebrauch der Urkunde zum Zwecke der Täuschung ist das Delikt vollendet.[2])

Liegt der Fall des wissentlichen Gebrauchs vor, so ist davon auszugehen, daß zur Vollendung regelmäßig die sinnliche

---

[1]) So Urteil des OLG. Darmstadt vom 20./25. April 1900, abgedr. in Goltdammers Archiv f. Strafr., Bd. 48 S. 155. Vergl. auch Oppenhoff, Komm. zum § 363 n. 12 und zu § 267 n. 14 sowie ERG. 3, 371/372 und Goltdammer, Bd. 40 S. 175: Urteil des OLG. Posen vom 23. 3. 1892.

[2]) Vergl. Entsch. d. Obertribunals vom 20. April 1876, in Goltdammers Archiv, Bd. 24 S. 373.

Wahrnehmung der Urkunde durch den Getäuschten erforderlich ist.[1])

Derjenige, dem gegenüber der Gebrauch der Urkunde stattfindet, muß von dieser Kenntnis erhalten. Ob dies unmittelbar durch den Täter oder durch eine Mittelsperson geschieht, ob es dem zu Täuschenden zwecks Kenntnisnahme an die Hand gebracht wird[2]) etwa durch in den Weg legen, in einen Brief, in ein Buch legen, liegen lassen[3]), ist gleichgültig.

Ebenso ist ein Gebrauchmachen von einer Urkunde auch bereits in der Bezugnahme auf die an einem anderen Orte hinterlegte Urkunde unter Bezeichnung des Ortes der Hinterlegung zu erblicken.[4]) Von Bedeutung erscheint ferner die Frage, ob im Falle des Gebrauches zur Vollendung des Delikts gegenüber Behörden oder Privatpersonen es genüge, wenn der Täter die Urkunde vorliest, sich erbietet, sie vorzulegen, sich darauf beruft oder darauf verweist, oder, ohne sie dem zu Täuschenden in die Hand zu geben, ihre Echtheit behauptet. In diesen Fällen liegt eine Vollendung des Gebrauch-

---

[1]) S. v. Liszt, S. 524. Nach anderer Ansicht genügt die Möglichkeit der Wahrnehmung, vergl. Binding, l. c., S. 249; Lenz, l. c., S. 179 verlangt, daß die Kenntnisnahme des Urkundeninhaltes unmittelbar bevorsteht. Die oben zitierte Entsch. des OLG. München verlangt zum Gebrauchmachen nicht die sinnliche Vorzeigung der Urkunde, sondern erfordert nur, daß der Täter eine Täuschung mittels des Scheines der Echtheit oder Unverfälschtheit bezweckt und dem anderen die sinnliche Wahrnehmung ermöglicht hat. Vergl. auch ERG. Bd. 14 S. 246 f.

[2]) Binding, l. c., S. 252.

[3]) Vergl. Urteil des RG. vom 16. 5. 1881, abgedruckt in den Annalen der Großherzogl. Badischen Gerichte, herausgegeben von Roßhirt, 47. Bd. S. 221 ff. Mannheim 1881, darnach kann im Liegenlassen einer falschen Urkunde vor den Augen eines anderen ein Gebrauch derselben gefunden werden, wenn jenes zu dem Zwecke stattfand, durch den Inhalt der Urkunde auf diesen anderen einzuwirken.

[4]) Entsch. d. OLG. München vom 10. 10. 1893, Bd. 5 S. 395 ff.

machens im Sinne des § 363 nicht vor, denn der Täter ist noch jederzeit in der Lage, von dem Versuche zurückzutreten.[1])

Während nun aber, wie bereits dargelegt, zur Vollendung des Vergehens nach § 363 genügt, daß der Täter eine der bezeichneten Urkunden falsch anfertigt, verfälscht oder wissentlich Gebrauch von einer solchen macht, verlangt § 267 zur Vollendung der Urkundenfälschung beide Handlungen. Liegt nur eine dieser beiden Handlungen vor, so handelt es sich im Falle des § 267 lediglich um einen Versuch, der angesichts des Umstandes, daß § 267 nur ein Vergehen behandelt, mangels besonderer Bestimmung (§ 43 Abs. 2 RStrGB.) straflos bleibt. Nach einer in der Literatur vielfach vertretenen Ansicht stellt es nun einen schweren logischen Fehler dar, daß der Gesetzgeber bei dem privilegierten Delikt des § 363 eine Handlung als Vollendung strafe, die er bei dem schwereren Delikt des § 267 als Versuch straflos lasse.[2]) Dieser Ansicht zufolge hätte der Gesetzgeber hier einen Ausgleich dadurch schaffen müssen, daß er auch bei der nicht privilegierten Urkundenfälschung den Versuch mit Strafe bedrohte, falls er sich nicht habe entschließen können, die zweiaktige Handlung des schwereren Delikts ohne weiteres auf das privilegierte Delikt zu

---

[1]) AAERG. Bd. 15 S. 110, wonach das Vorlesen der Urkunde genüge. Vergl. dagegen Entsch. d. RG. vom 11. Juni 1897, in Goltdammers Arch. f. Strafr., Bd. 45 S. 273, wo das RG. die Frage aufwirft, ob nicht in der Berufung auf eine Urkunde ein Versuch der Urkundenfälschung anzunehmen wäre. Daß ein Gebrauchmachen vorliegt, wird cit. loco ausdrücklich in Abrede gestellt. Neuerdings hat Zint, die Vollendung der Urkundenfälschung, in Goltdammers Arch. f. Strafr., Bd. 54 S. 55 ff. die Frage wiederum aufgerollt; er kommt zu dem Schlusse, der Gebrauch der Urkunde sei in dem Augenblicke vollendet, wo die Urkunde den Willensbereich des Fälschers verlasse und in den Willensbereich des Beweisempfängers eintrete, sobald also die gefälschte Urkunde in den Besitz des Beweisempfängers gelangt sei, wobei mittelbarer Besitz genüge. Diese Ansicht deckt sich in ihren praktischen Konsequenzen mit der oben dargelegten, vergl. auch l. c., S. 61.

[2]) Vergl. Binding, S. 274; Weismann, S. 362, 390; Lenz, l. c.

übernehmen. Binding[1]) sieht sogar in dieser seiner Meinung nach vorhandenen Anomalie einen sprechenden Beleg für die gänzlich verfehlte Behandlung des Vergehensversuches und für die Flüchtigkeit, womit das Reichsstrafgesetzbuch hergestellt worden sei.

Unseres Dafürhaltens ist die Ansicht Weismanns, Bindings und Lenz' unbegründet.[2]) Allerdings erscheint es auf den ersten Blick inkonsequent, daß das Fälschen, weil es nur einen Versuch darstellt, in § 267 StrGB. straflos bleibt, in § 363 StrGB. dagegen, wo es schon Vollendung in sich schließt, strafbar ist. Augenscheinlich hat sich der Gesetzgeber in letzterem Falle durch Opportunitätsrücksichten zu seinem Vorgehen veranlaßt gesehen, da es sich um eine Bestrafung aus polizeilichen Gesichtspunkten handelt.[3]) In der Praxis würde andernfalls der zur Bestrafung eines mit gefälschten Papieren herumziehenden Landstreichers erforderliche Nachweis, daß er schon Gebrauch von ihnen gemacht habe, unverhältnismäßig schwierig sein. Dazu kommt, daß legislative Gründe auch sonst den Gesetzgeber veranlassen, bei den einzelnen Erscheinungsformen eines Delikts den Zeitpunkt der Vollendung verschieden zu bestimmen. In ganz ähnlicher Weise ist z. B. die Münzfälschung in § 146 StrGB. schon vollendet mit dem Fälschen, in § 147 StrGB. dagegen erst mit dem Inverkehrbringen des nachgemachten oder verfälschten Geldes. Aehnlich ist auch das Verhältnis der §§ 292, 293 StrGB. zum § 368 Ziff. 10 StrGB.; daß den Gesetzgeber bei der Regelung dieser Frage aber polizeiliche Gesichtspunkte leiteten, beweist schließlich unter anderem die Erweiterung des Paragraphen durch die Novelle vom 26. Februar 1876, wo er in ähnlicher Weise bei Fälschungen zum Zwecke des besseren Fortkommens eines anderen, da diese Handlungen als Teilnahme an sich straflos geblieben wären,

---

[1]) l. c., S. 274.

[2]) Auch H. Meyer, S. 715, ist der Ansicht, daß das Gesetz mit Recht schon die Fälschung als solche für strafbar erklärt.

[3]) Weismann, S. 362, führt die Inkonsequenz auf den zufälligen Entstehungsgang des Gesetzes zurück.

sich veranlaßt sah, sie als ein selbständiges Delikt aufzustellen, um der Praxis die Möglichkeit ihrer Bestrafung zu gewähren.[1])

Zu erwähnen ist schließlich noch, daß, wenn der Fälscher gleichzeitig von der Urkunde Gebrauch macht, ihn die angedrohte Strafe nur einmal trifft.[2]) Ebenso wenig liegt eine Realkonkurrenz vor, wenn der Täter dieselbe Urkunde bei verschiedenen Gelegenheiten zum Beweise derselben Tatsache in der Folge mehrfach verwendet. Das ergibt die plurale Fassung des § 363 und der Umstand, daß der Gesetzgeber nach der Fassung des Gesetzes „um Behörden oder Privatpersonen zu täuschen", zu schließen, an den Gebrauch der Urkunde als eines auf die Dauer, also auch auf gegebenenfalls wiederholten Gebrauch berechneten Beweismittels gedacht hat.[3])

---

[1]) Vergl. Meves, l. c., S. 287.

[2]) Vergl. Meves, l. c., N. 12; bedingt dafür auch Olshausen N. 10 zu § 363.

[3]) So Binding, S. 254; zustimmend Oppenhoff, l. c., Note 17.

B. Der subjektive Tatbestand.

§ 5.

Der Täter muß wissentlich von einer der bezeichneten falschen oder verfälschten Urkunden Gebrauch gemacht haben.

Der Tatbestand des § 363 erfordert außer den bereits besprochenen objektiven Tatbestandsmerkmalen in subjektiver Beziehung, daß der Täter gehandelt habe, um Behörden oder Privatpersonen zum Zwecke seines besseren Fortkommens oder des besseren Fortkommens eines anderen zu täuschen und daß er im Falle des Gebrauchmachens von einer der im Paragraphen aufgeführten falschen oder verfälschten Urkunden „wissentlich" gehandelt habe. Wir wollen zunächst auf letzteres Moment eingehen.

Durch den Begriff „wissentlich" wird die Vorsätzlichkeit der Handlung bedingt. Wenn nun aber § 363 von dem Täter verlangt, daß er „wissentlich" Gebrauch mache, so soll das keineswegs bedeuten, daß sein Vorsatz den gesammten Sachverhalt umfassen muß; erforderlich ist nur, daß er weiß, daß die in Gebrauch zu nehmende Urkunde falsch oder verfälscht ist. Der Täter braucht weder die Person des Fälschers zu kennen[1]), noch bedarf es seiner Wissenschaft von einem beim Urheber der

[1]) Ebenso v. Schwarze, l. c., Ziff. 6 zu § 363.

Fälschung obwaltenden dolus.[1]) Es ist auch ohne Bedeutung, wie er Kenntnis von dem Vorliegen einer Fälschung erhalten hat. „Glauben" oder „Vermuten" entspricht nicht dem „wissentlich".[2])

Wenngleich das Wort „wissentlich" bestimmt und keiner Abstufung fähig erscheint, so erscheint doch Meves' Ansicht, daß es nicht genüge, wenn der Täter den Umständen nach annehmen müsse, daß eine Fälschung vorliege, weil das Wissen den dolus directus repräsentiere und jeden anderen dolus ausschließe,[3]) irrig. Es genügt der bloße Eventualdolus, ebenso wird der Begriff des „wissentlich" erfüllt, wenn der Täter auf dem Wege logischer Deduktionen die Ueberzeugung gewinnt, die betreffende Urkunde sei gefälscht. Es reicht jedoch nicht zur Strafbarkeit aus § 363 aus, daß der Täter wissentlich eine falsche oder verfälschte Urkunde der bezeichneten Art erwirbt oder sich zu verschaffen sucht, erforderlich ist, falls er die Falschanfertigung oder Verfälschung nicht selbst vornimmt, daß er von der betreffenden Urkunde „Gebrauch macht" (s. o.). Dieser Augenblick des Gebrauchmachens ist daher auch bestimmend für das Wissen des Täters, in diesem Augenblick muß das Wissen des Täters, daß er von einer falschen oder verfälschten Urkunde Gebrauch mache, vorhanden sein.

Unrichtig ist es, wenn Oppenhoff[4]) meint, im Falle des wissentlichen Gebrauches einer falschen oder verfälschten Urkunde genüge es, wenn das gebrauchte Schriftstück objektiv „falsch angefertigt oder gefälscht" sei; es sei also nicht erforderlich, daß der Urheber dieser Fälschung mit der Absicht gehandelt habe, Behörden 2c. zum Zwecke besseren Fortkommens zu täuschen. Habe er ohne diese Absicht gehandelt, so könne auch ihn die Strafe des Paragraphen wegen wissentlichen Gebrauches der Urkunde treffen. Dieser Auffassung widerspricht entschieden die Fassung und der Wortlaut des Paragraphen sowie die gram-

---

[1]) Oppenhoff, l. c., Ziffer 15.
[2]) So Meves, l. c., N. 10.
[3]) Meves, l. c., N. 10.
[4]) l. c., N. 14 zu § 363.

matische Interpretation. Der Passus „um Behörden 2c. zu täuschen“, ist herausgehoben und an die Spitze des Satzes, unmittelbar hinter das Anfangswort „Wer“ gesetzt. Da der zweite Teil des Satzes in der im Reichsstrafgesetzbuch üblichen kurzen Fassung[1]) lediglich bestimmt „oder wissentlich Gebrauch macht“, so wäre es willkürlich, zur Ergänzung des zweiten Teiles des Satzes lediglich das „Wer“ zu übernehmen, dagegen den Passus „um Behörden . . . zu täuschen“, der sich unmittelbar daran anschließt, wegzulassen. Dazu kommt, daß derjenige, der wissentlich von einer falschen oder verfälschten Urkunde Gebrauch macht, in Täuschungsabsicht handeln muß. Er versucht den anderen in den Glauben zu versetzen, daß die Urkunde echt und die darin bekundeten Tatsachen zutreffend seien, weiß aber selbst („wissentlich“), daß sie falsch oder verfälscht ist; die Absicht des Täters geht daher auf Täuschung des andern über den Inhalt der Urkunde, diese somit unzweifelhaft vorhandene Täuschungsabsicht des Täters ist nun entsprechend dem Zwecke des § 363 und dem diesen Paragraphen beherrschenden gesetzgeberischen Motive dahin spezialisiert: „um Behörden 2c. zu täuschen“. Diese Absicht ist sonach auch Voraussetzung der Strafbarkeit wegen wissentlichen Gebrauches von falschen Urkunden.[2])

---

[1]) Vergl. StrGB. §§ 223, 220, ferner 221, 367 Zf. 1: Wer ohne Vorwissen . . . oder wer unbefugt . . .

[2]) Vergl. hierzu auch Meves, S. 287 Anm. 2, zustimmend Olshausen, l. c., Note 10.

§ 6.

Der Täter muß gehandelt haben, um Behörden oder Privatpersonen zum Zwecke seines besseren Fortkommens oder des besseren Fortkommens eines andern zu täuschen.

Wie in dem vorhergehenden Paragraphen dargelegt worden ist, muß der Täter auch im Falle des wissentlichen Gebrauches falscher oder verfälschter Urkunden gehandelt haben, was nicht unbestritten war, um Behörden oder Privatpersonen zum Zwecke seines besseren Fortkommens oder des besseren Fortkommens eines andern zu täuschen. Daß diese Absicht der Handlung der Falschanfertigung oder Verfälschung der in dem Paragraphen aufgeführten Papiere wesentlich ist, ist zweifellos und bedarf keiner weiteren Ausführung.

Der Täter muß nach den Worten des Gesetzes „zum Zwecke seines besseren Fortkommens", d. i. vorsätzlich, gehandelt haben.

Steht dieser Tatumstand fest und liegen die übrigen Voraussetzungen des § 363 vor, so hat seine ausschließliche Anwendung zu erfolgen. So erscheint mit Recht dem OLG. München die Bestrafung nach § 270 RStrGB. in einem Falle unzulässig, in dem jemand von einem gefälschten Legitimationsscheine für den Gewerbebetrieb im Umherziehen Gebrauch gemacht hatte, um sich über die Berechtigung zum Gewerbebetrieb im Umherziehen auszuweisen, obgleich dem gefälschten Legiti-

mationsscheine zugleich eine gefälschte rentamtliche Bestätigung über die Entrichtung der Steuer vom Gewerbebetriebe im Umherziehen beigefügt war. Das OLG. geht in seiner Begründung davon aus, daß von den genannten Papieren nur zum Zwecke des Ausweises und nicht zur Täuschung darüber, daß die in dem Besteuerungsnachweise und in dem Legitimationsscheine bezeichneten Beträge bezahlt worden seien, Gebrauch gemacht worden sei. Daher liege nur die Uebertretung gegen § 363 vor.[1]) Ausschlaggebend ist sonach die Willensrichtung des Täters.

Im übrigen ist das Kriterium „zum Zwecke des besseren Fortkommens", wie Weismann[2]) treffend hervorgehoben hat, nichts weniger als ein sicheres. In dieser Beurteilung sind Literatur und Rechtsprechung einig.[3]) Simonson zufolge[4]) müsse behauptet werden, daß eine für alle Fälle geltende Festlegung eines begrifflichen Unterschiedes zwischen den §§ 268 und 363 nicht angängig, vielmehr in dem § 363 eine aus praktischen Erwägungen getroffene Ausscheidung spezieller, an sich unter den § 268 zu beziehender Fälle zu finden sei, bei welchen der Vorsatz auf die Förderung des Fortkommens gerichtet sei. Ob letzteres vorliege, lasse sich stets nur nach der Gestaltung des konkreten Falles bestimmen. Wie die Abgrenzung des § 363 gegenüber § 268 erhebliche Schwierigkeiten bietet, so türmen sich auch erhebliche Schwierigkeiten bei der Abgrenzung gegenüber §§ 267, 270, 263. In entsprechendem Sinne hat sich das Reichsgericht im 8. Bande seiner Entscheidungen in Strafsachen S. 28 ff. ausgesprochen. Ein lebhafter Streit hat sich über den Inhalt der Worte „zum Zweck seines besseren Fortkommens" entsponnen.

---

[1]) Vergl. Sammlg. d. Entsch. d. OLG. München, Bd. 2 S. 248 und Bd. 4 S. 297.

[2]) l. c., S. 387.

[3]) Lenz, l. c., S. 205; Simonson, l. c., S. 58 ff.; ERG. Bd. 8 S. 38 Bd. 26 S. 83.

[4]) l. c., ähnlich das Reichsgericht in den zit. Entsch.

Es ist davon auszugehen, daß die auf besseres Fortkommen gerichtete Absicht eine rechtswidrige ist, da sie durch Täuschungen erzielt werden soll.[1] Bei der Handlung des § 363 ist demnach der Fälschungsvorsatz des Täters ebenso erforderlich wie bei dem Grunddelikt des § 267, das verlangt, daß der Täter „in rechtswidriger Absicht" gehandelt habe.[2] Oppenhoffs Ansicht[3], der Gesetzgeber habe in der Absicht des Täters allein, durch eine mittels des betreffenden Schriftstücks herbeigeführte Täuschung ein besseres Fortkommen zu erzielen, keine rechtswidrige Absicht im Sinne des § 267 gefunden und deshalb und weil auch keine auf Erlangung eines Vermögensvorteiles gerichtete Absicht vorliege, eine Uebertretungsstrafe für genügend erachtet, ist unrichtig.[4] Nun ist allerdings die Fälschungsabsicht keineswegs mit der rechtswidrigen Absicht identisch, denn sonst wäre die Anfertigung einer Urkunde zwecks Verwendung im Scherz oder aus Neckerei, wobei also Täuschungsabsicht vorläge, Urkundenfälschung im Sinne des § 267 StrGB. Diese liegt aber eben nicht vor, weil die rechtswidrige Absicht fehlt.

Rechtswidrige Absicht ist vielmehr jede Absicht, die einen Erfolg gegen das Recht bezweckt. Die Schädigungsabsicht oder auf Verletzung der Rechte Dritter gerichtete Absicht ist nicht erforderlich. Die rechtswidrige Absicht liegt dann vor, wenn mittels der durch den Gebrauch der Urkunde bewirkten Täuschung ein rechtserheblicher Erfolg erreicht werden soll, der ohne den Gebrauch nicht erreicht werden würde. Es liegt also schon dann eine rechtswidrige Absicht vor, wenn überhaupt nur mittels einer falschen oder verfälschten Urkunde ein Einfluß auf das Rechtsleben ausgeübt werden soll, ohne daß die Absicht, einen

---

[1]) Ebenso ERG. Bd. 26 S. 83 u. a., vergl. S. 56 im Text.

[2]) Ebenso Binding, S. 275.

[3]) l. c., N. 1 und Olshausen, zu § 363 N. 4.

[4]) In ähnlicher Weise geht Meves, l. c., S. 287, N. 1b, von der Ansicht aus, daß grundsätzlich die in § 363 BGB. erforderte Absicht den Charakter der Rechtswidrigkeit nicht trage; doch meint er, daß dies im Einzelfalle zweifelhaft werden könne, und will selbst im Falle des Vorliegens der Rechtswidrigkeit die Anwendung jeder anderen Strafvorschrift, namentlich auch die des § 267 ausgeschlossen wissen.

materiell rechtswidrigen Erfolg herbeizuführen, vorzuliegen braucht.[1]) Selbst dann, wenn die fälschliche Anfertigung einer Urkunde zum Beweise einer wahren Tatsache stattfindet, hört die Absicht dadurch nicht auf, rechtswidrig zu sein.[2])

Nach alledem ist entgegen Oppenhoff die Absicht des Täters in § 363 entsprechend der des § 267 als rechtswidrig anzusehen. In gleichem Sinne spricht sich die Entscheidung des RG. vom 18. Februar 1884 (Bd. 10 S. 164)[3]) sowie die Entscheidung vom 29. September 1885 (Bd. 12 S. 388) und die Entscheidung vom 2. Oktober 1894 (Bd. 26 S. 83) aus. Nach letzterer ist die auf besseres Fortkommen gerichtete Absicht, da sie durch Täuschung erreicht werden soll, auch eine rechtswidrige im Sinne des § 267 StrGB. Zutreffend führt Hälschner[4]) aus, daß auch im Falle des § 363 die rechtswidrige Absicht vorausgesetzt werde, von der gefälschten Urkunde zum Zwecke des Beweises Gebrauch zu machen; und gerade dieses Moment sei das die Strafbarkeit bedingende, denn von der Absicht des rechtswidrigen Mißbrauches der Beweiskraft der Urkunde abgesehen, würde es sich nur um eine an sich straflose Lüge handeln. Unrichtig ist daher die in dem Beschluß des Oberlandesgerichts Dresden vom 7. Oktober 1881 zu Tage tretende Auffassung[5]), die mildere Strafbestimmung des § 363 beruhe darauf, daß die einer Fälschung der dort erwähnten Legitimationspapiere zu Grunde liegende Absicht, sich oder einem anderen ein besseres Fortkommen zu ver-

---

[1]) So die herrschende Meinung, insbesondere Hälschner 2, 541; Olshausen, zu § 267 Note 46a und das Reichsgericht in zahlreichen Entscheidungen u. v. Liszt, l. c., S. 525.

[2]) Vergl. Berner, l. c., S. 600; Olshausen, zu § 267 N. 46a; ERG. Bd. 1 S. 350.

[3]) Die auf Förderung des eigenen oder fremden Fortkommens gerichtete Absicht ist, sofern sie durch Fälschung der Legitimationsurkunden oder Gebrauch der gefälschten Urkunden realisiert werden soll, rechtswidrig.

[4]) l. c., S. 549.

[5]) Abgedruckt in den Annalen des Kgl. Sächs. OLG. Dresden, herausgegeben v. Klemm u. Lamm, 1882, Leipzig Bd. 3 S. 324 ff.

schaffen, nicht für eine rechtswidrige im Sinne von § 267[1]) und noch weniger für eine auf Verschaffung von Vermögensvorteil gerichtete im Sinne von § 268 angesehen werden solle.

Weitere Fragen, die sehr bestritten sind, sind die, ob die Absicht des Täters auf Erlangung eines Vermögensvorteiles gerichtet sein dürfe, ohne damit den Tatbestand des § 268 RStrGB. zu erfüllen, ob der Vermögensvorteil ein rechtswidriger, ob er nur eine mittelbare Folge der Fälschung sein dürfe und schließlich, ob entscheidend sei, daß die Absicht hinsichtlich des besseren Fortkommens gerichtet sein müsse auf die Verbesserung einer an sich berechtigten Lebenslage bezüglich auf die an sich berechtigte Erlangung einer Lebensstellung[2]). So verlangt Hälschner[3]), daß der erstrebte Zweck des Täters, Erlangung einer Lebens- oder Berufsstellung, welche ihm seine wirtschaftliche Existenz sichere oder vorteilhaftere Gestaltung seiner bisherigen Lebensstellung, ein erlaubter, berechtigter sei, und ein solcher, durch den auch der Getäuschte nicht einmal in seinen Interessen irgend beeinträchtigt werde.

Alle diese Versuche haben das eine Bestreben gemeinsam, gegenüber dem Erfordernis des § 268 RStrGB. eine Abgrenzung zu gewinnen. § 268 erfordert die Absicht, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen oder einem anderen einen Schaden zuzufügen. Es kann nun aber kaum einem Zweifel unterliegen, daß der Begriff des besseren Fortkommens in sich eine Befestigung, bezw. Hebung der wirtschaftlichen Stellung nicht ausschließt; diese Besserung der ökonomischen Lage ist aber nichts anderes, als eine Besserung der Vermögensverhältnisse. Verstehen wir unter Vermögen nach der herrschenden Ansicht die Gesamtheit der vermögens-

---

[1]) Aehnlich Württembergisches Gerichtsbl., Bd. 12 S. 26 Ziff. 2 zu § 363 und die dort. Zit.: Die Absicht, durch Atteste zum Zwecke des besseren Fortkommens zu täuschen, sei zwar auch eine rechtswidrige im weiteren Sinne, die aber bei den in diesem § 363 bezeichneten Schriftstücken zur Anwendung des § 267 nicht ausreiche.

[2]) Oppenhoff, l. c., Note 1.

[3]) l. c., S. 549.

rechtlichen Beziehungen einer Person, so können wir von einem Vermögensvorteil dann sprechen, wenn die Aktivmasse, der positive Gesamtwert der Vermögenseinheit gesteigert wird. In zahlreichen Fällen, in denen der Täter lediglich sein oder eines anderen besseres Fortkommen bezweckt, wird daher gleichzeitig die Absicht, die Vermögenslage zu bessern, mithin die Absicht, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen, festzustellen sein.

Freilich wird man deshalb noch keineswegs sagen dürfen, daß immer der Beweggrund des Handelns die Erlangung eines Vermögensvorteiles sei. Das Vorliegen dieses Beweggrundes schließt aber die Verwendung des § 363 RStrGB. keineswegs aus. Die Entscheidungen des Reichsgerichts bringen eine Fülle von Beispielen, in denen mit Recht § 363 herangezogen wurde, und in denen die Erlangung eines Vermögensvorteiles nicht in Frage stand. So hat das Reichsgericht eine Angeklagte, die ihren Taufschein verfälscht hatte, um ihren Bräutigam über ihr Alter zu täuschen und in seinen Augen jünger zu erscheinen, von der Absicht geleitet, so die projektierte Eheschließung und ein friedliches und glückliches Zusammenleben in der Ehe zu sichern, lediglich aus § 363 gestraft und § 268 für unanwendbar erklärt.[1])

Aehnlich hat das Reichsgericht in einem Falle, in dem der Angeklagte ein pfarramtliches Taufzeugnis durch Vordatierung des Geburtsjahres verfälscht hatte, um ein Jahr älter zu erscheinen, beim Militär anzukommen und seine drei Jahre abzudienen, wobei ihn die Absicht leitete, der Zucht seines Vaters zu entgehen und sich eine eigene Existenz zu begründen, § 363 für anwendbar erachtet[2]). So hat auch schon das Obertribunal in einer Entscheidung vom 6. Dezember 1867, die zum § 254

---

[1]) ERG. Bd. 13 S. 65, Urteil v. 21. November 1885. Vergl. ferner auch ERG. Bd. 9 S. 75 betr. die Verfälschung eines pfarramtlichen Taufzeugnisses zum Zwecke der Erlangung katholisch-kirchlicher Trauung.

[2]) ERG. Bd. 12 S. 385.

Pr.StrGB. ergangen ist,[1]) in der Fälschung der Jahreszahl in einem Prüfungszeugnisse der Kreisprüfungskommission über die Prüfung des Angeklagten als Fleischergesellen, da diese nur erfolgt war, um mit Umgehung der vorgeschriebenen Frist früher zur Meisterprüfung zu gelangen, das Vorhandensein einer gewinnsüchtigen Absicht verneint und einen Anwendungsfall des milderen § 254 StrGB. erblickt.

In diesen vorerwähnten Fällen kann von einer etwaigen Anwendbarkeit des § 268 keine Rede sein. Mit Unrecht behauptet daher Simonson[2]), daß in dem § 363 eine aus praktischen Erwägungen getroffene Ausscheidung, spezieller, an sich unter den § 268 zu beziehender Fälle zu finden sei.

Daß aber die Anwendung des § 363 andererseits nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß die Absicht des Täters auf die Erlangung eines Vermögensvorteiles gerichtet war, ist bereits oben dargelegt worden. Oppenhoffs[3]) Ansicht, der Gesetzgeber habe in der zum Zwecke des besseren Fortkommens verübten Täuschung keine auf Erlangung eines Vermögensvorteils gerichtete Absicht gefunden, ist daher zurückzuweisen, ebenso erscheint Oppenhoffs Ansicht, der den § 268 in allen Fällen für anwendbar erachtet, in welchen der Täter um seines besseren Fortkommens willen eine bessere Stellung erstrebt, die unmittelbar Vermögensvorteile, festes Gehalt &c. gewährt, unzutreffend.[4]) Sie beruht auf einer Verkennung des Begriffs

---

[1]) Abgedruckt in Goltdammers Archiv f. Prß. Strafrecht, Bd. 16 S. 150, Berlin 1868.

[2]) l. c., S. 58.

[3]) l. c., zu § 363 N. 1.

[4]) Ebenso die herrschende Meinung, Rotering, S. 63; Meves, l. c., N. 3; Olshausen, Note 5 und a. m. Auch schon Pr. Ob. Trib., Erkenntnis vom 14. November 1872, abgedr. in Stengleins Zeitschrift f. Gerichtspr. und Rechtswissenschaft, N. F., Bd. 3 München 1874 S. 235, das ausdrücklich betont, daß die Absicht, durch eine günstige Stellung die Vermögenslage zu verbessern, die Anwendung des § 363 StrGB. nicht notwendig ausschließe. Der Begriff des besseren Fortkommens begreife nicht allein eine Verbesserung der gesellschaftlichen Stellung,

„zum Zwecke des besseren Fortkommens“ und faßt ihn insbesondere zu eng. Unter den von Oppenhoff verlangten Voraussetzungen hätte § 363 nur noch einen höchst beschränkten Wert[1]). Ebenso geht die Ansicht des OLG. Dresden in seinem Beschlusse vom 7. Oktober 1881[2]) zu weit, daß sich unter die Fälle, die § 363 StrGB. im Auge habe, keineswegs die unmittelbare Erlangung der materiellen Mittel zum Lebensunterhalte rechnen lasse. Würde daher an Urkunden der im § 363 StrGB. bezeichneten Art eine Fälschung in der Absicht begangen, sich oder einem anderen dadurch Geldmittel oder andere zu Geldwert zu veranschlagende Vermögensvorteile zu verschaffen, so überschreite dieser Zweck die Grenzen des besseren Fortkommens und falle unter die Absicht des § 268. Dieser Beschluß übersieht, wie bereits dargelegt, daß der Begriff des besseren Fortkommens, wie die herrschende Meinung mit Recht annimmt, die Erlangung von Vermögensvorteilen keineswegs ausschließt.

Erscheint somit eine scharfe begriffliche Scheidung gegenüber dem § 268 nach der Richtung, daß jede auf Erlangung eines Vermögensvorteiles gerichtete Absicht die Anwendung des § 363 ausschließe und § 268 zur Anwendung bringe, unzutreffend, so hat § 363 auch dann Platz zu greifen, falls nur das bessere Fortkommen den Zweck des Handelns bildet, wenn die Absicht des Täters auf Vermögensvorteile im allgemeinen abzielte, mögen sie nun durch gewinnbringenden Dienst oder lohnbringende Arbeit gesucht werden. Ob dagegen die auf Erlangung von Almosen gerichtete Absicht, wie Olshausen[3]) will und das Reichsgericht[4]) entschieden hat, unter den § 363 fällt, bleibt zu untersuchen.

---

sondern auch, und zwar überwiegend eine Verbesserung der wirtschaftlichen Lage und umfasse so zugleich eine Verbesserung der Vermögensverhältnisse.

[1]) Ebenso Hälschner, l. c., S. 551.

[2]) l. c., S. 324.

[3]) l. c., N. 5 zu § 363.

[4]) ERG. Bd. 8, 37 u. a.

Mit Recht hat das Reichsgericht[1]) im 22. Bande seiner Entscheidungen hervorgehoben, wolle man den Begriff des besseren Fortkommens soweit ausdehnen, daß jede bessere Gestaltung der äußeren Lebensverhältnisse darunterfalle, so würden fast alle Fälle von Urkundenfälschungen, im besonderen alle nach § 268 RStrGB. strafbaren, unter den § 363 fallen, weil jedes Verschaffen eines Vermögensvorteiles die äußeren Lebensverhältnisse zu verbessern geeignet sei. Daß dies die Absicht des Gesetzgebers nicht war, bedarf keines Beweises.

Das Reichsgericht versucht die Grenze dann so zu ziehen, daß es erklärt, die Absicht des Täters dürfe nicht dahin gehen, durch die gefälschten Urkunden ein Recht auf einen bestimmten pekuniären Vorteil zu erlangen. Es sei das entscheidende Gewicht darauf zu legen, so führt das Reichsgericht in einer anderen Entscheidung[2]) aus, daß der Fälscher nur in der unbestimmten, allgemeinen Absicht gehandelt habe, mit Hilfe der gefälschten Urkunde sich irgend welche günstigeren Chancen für sein Fortkommen, für die Fristung seines Lebensunterhalts, für die Zuwendung von Unterstützungen u. dgl. zu verschaffen. Offenbar beeinflußt von dieser Definition hat das Reichsmilitärgericht in entsprechender Weise in einer Entscheidung[3]) ausgeführt, das bessere Fortkommen im Sinne des § 363 setze voraus, daß der Täter in der unbestimmten Absicht handele, sich günstigere Gelegenheit für seine wirtschaftlichen Existenzbedingungen zu verschaffen. Binding[4]) hat diesen Versuchen gegenüber betont, daß es eine solche allgemeine Absicht im Einzelfalle nie gebe; der Täter wolle immer etwas bestimmtes erlangen. Bindings Ansicht ist zutreffend, die Absicht des Täters geht immer auf einen hinreichend bestimmten Vorteil, der allerdings quantitativ vorher nicht stets feststeht. Wenn ein Bettler auf Grund gefälschter Legitimationspapiere einen Spaziergänger anbettelt, so will er von diesem Geld erlangen.

---

1) ERG. Bd. 22, 225.

2) ERG. Bd. 8 S. 37 ff.

3) Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts, Bd. 2 S. 34, Berlin 1902.

4) l. c., S. 275 Anm. 3. Zustimmend Frank, N. II. 2 zu § 363.

Wieviel er erhalten wird, ist zweifelhaft; daß seine Absicht auf die Erlangung baren Geldes gerichtet ist, erscheint dagegen zweifellos. Obwohl also in derartig liegenden Fällen schwerlich davon gesprochen werden kann, daß der Täter an keinen bestimmten pekuniären Vorteil gedacht habe, hat das Reichsgericht in der bereits wiederholt zitierten Entscheidung[1]) unbedenklich den Täter, der auf Grund gefälschter Arbeitszeugnisse von den Ortsvereinen die Erlangung der üblichen Ortsgeschenke versucht hatte, aus § 363 verurteilt[2]), ungeachtet es sich damit in offenbaren Widerspruch mit dem von ihm selbst aufgestellten Grundsatze, daß die Absicht des Täters nicht auf Erlangung eines bestimmten pekuniären Vorteils gehen dürfe, setzt.

Binding ist demgegenüber der Ansicht[3]), daß die Grenze nur so gezogen werden könne, daß die betrügerische Erlangung des beabsichtigten Zweckes, Erlangung einer Anstellung, eines Amtes usw. den § 363 ausschließe. Auch damit ist keine feste Grenze gewonnen.

Auch der Versuch, eine Abgrenzung gegenüber dem § 268 im Falle des Vorliegens einer auf die Verschaffung eines Vermögensvorteiles gerichteten Absicht dadurch zu gewinnen, daß man das entscheidende Gewicht darauf legt, daß der pekuniäre Vorteil, der im Falle des § 363 RStrGB. in Frage kommen kann, kein rechtswidriger sein dürfe[4]), während als Vermögensvorteil im Sinne des § 268 RStrGB. nur ein rechtswidriger in Frage kommen könne, führt zu einem unbefriedigenden Ergebnis.

---

[1]) ERG. Bd. 8 S. 37.

[2]) Gegen diese Entscheidung auch Oppenhoff, l. c., N. 1.; Binding, S. 276 Anm. 2, der die benigna interpretatio für zu weitgehend hält.

[3]) l. c., S. 275 Anm. 3.

[4]) Hälschner, l. c., S. 551; Lenz, l. c., S. 205, Anm. 8.; ersterem zufolge kommt, wenn mit der Absicht, sich ein besseres Fortkommen zu verschaffen, die auf einen rechtswidrigen Vermögensvorteil gerichtete Absicht in Verbindung tritt, mit Ausschluß des § 363 die Strafbestimmung des § 268 zur Anwendung.

Allerdings ist entgegen der insbesondere vom Reichsgericht[1]) konsequent vertretenen Ansicht anzunehmen, daß der Vermögensvorteil im Falle des § 268 ein rechtswidriger sein muß; denn es wäre sinnwidrig, die Absicht, zu dem Seinen zu kommen, als die qualifizierte Absicht des § 268 zu erachten. Begeht jemand deshalb eine Urkundenfälschung, um das, was ihm von Rechtswegen zusteht, zu erlangen, so kann dies Motiv unmöglich einen Erschwerungsgrund bilden[2]). Zudem kann man, wie Binding zutreffend betont, wenn jemand das erlangt, worauf er ein Anrecht hat, im Falle des Erfolges von einem Vermögens„vorteile" garnicht sprechen. Seine anfänglich bereits vorhandenen Vermögensrechte haben nur die vom Rechte vorgesehene und gebilligte Umwandlung erfahren[3]).

Auch spricht der Umstand, daß die Rechtswidrigkeit vom Gesetzgeber nicht ausdrücklich gefordert ist, nicht gegen die vertretene Ansicht. Dies ließe sich wohl dadurch erklären, daß die Absicht des § 268 lediglich als Unterart der im § 267 vorausgesetzten Absicht angesehen wurde und eine nochmalige Hervorhebung der Rechtswidrigkeit des Vorteils gegenüber der Rechtswidrigkeit der generellen Absicht nicht nötig erschien.[4]) Dazu kommt, daß die Verwendung des Wortes „rechtswidrig" im Sprachgebrauche des Reichsstrafgesetzbuches, wie Binding zutreffend hervorhebt[5]), willkürlich ist, daher bedeutet das Schweigen des Gesetzes keineswegs eine Verneinung der Rechtswidrigkeit des Vorteils.

Ist nun der vom Täter im Falle des § 363 erstrebte pekuniäre Vorteil im Gegensatze zum § 268 nicht rechtswidrig? Bevor

---

[1]) ERG. Bd. 2, S. 42; 11 S. 155; 21 S. 67; 27 S. 300. Ebenso v. Liszt, S. 552; Olshausen, § 268 n. 1.

[2]) Merkel, bei v. Holtzendorff, Handbuch des deutschen Strafrechts, Bd. 3 S. 800 Anm. 2.

[3]) Für die im Text vertretene Ansicht: Berner, S. 601; Binding, S. 265; Simonson, l. c., S. 34; Hälschner, S. 551; Merkel, bei v. Holtzendorff, l. c., S. 800.

[4]) Vergl. Simonson, l. c., S. 34.

[5]) l. c., S. 264.

wir uns dieser Frage zuwenden, haben wir zu untersuchen, wann überhaupt ein Vermögensvorteil rechtswidrig ist. Die Ansichten hierüber schwanken in der Literatur und Rechtsprechung. Die Ansicht[1]), der zufolge jeder Vermögensvorteil, auf dessen Erlangung ein Recht nicht besteht, rechtswidrig sei, ist unhaltbar.[2]) Ein ohne Recht erlangter Vorteil ist an sich noch keineswegs unerlaubt oder rechtswidrig. Gründen sich darauf doch alle Geschäfte des Handels.

Auch die Ansicht, der zufolge der Begriff „rechtswidrig" identisch sei mit dem „durch ein der Rechtsordnung widersprechendes Mittel erlangt", ist unzutreffend. Derjenige, der nur das erlangt, worauf er ein Recht hat, verschafft sich keinen rechtswidrigen Vermögensvorteil. Der durch verbotene Mittel erlangte Vermögensvorteil wird dadurch noch nicht zu einem rechtswidrigen. Er muß vielmehr auch an sich, ohne Rücksicht auf das angewandte Mittel, rechtswidrig sein. Als rechtswidrig ist daher mit Binding nur der Vermögensvorteil zu bezeichnen, der „ohne Recht und zugleich auf Kosten der rechtlich anerkannten Vermögenslage eines anderen" erlangt ist.

Wenden wir uns nunmehr den Vermögensvorteilen zu, die § 363, wie oben dargetan, im Auge hat und die dadurch charakterisiert werden, daß sie zum Zwecke des besseren Fortkommens erstrebt sein müssen, so finden wir, daß der Fälscher auf sehr verschiedene Weise für sein besseres Fortkommen tätig werden oder versuchen kann, sich fortzuhelfen: er kann Arbeit, Verdienst, Steigerung des Lohnes suchen, seine wirtschaftliche Existenz sichern oder heben. In all diesen Momenten sind zwar Vermögensvorteile, wie oben dargelegt, aber keineswegs rechtswidrige zu erblicken.[3]) Erstrebt aber der Fälscher Almosen, seien es Geld, Kleidungsstücke, Nahrungsmittel oder ähnliches, das gleichfalls dem Zwecke, seinem oder eines anderen besseren Fortkommen zu dienen angetan ist, so erstrebt er zweifellos einen

---

[1]) ERG. Bd. 5 S. 352; 18 S. 82.

[2]) Ebenso Hälschner, l. c., S. 551.

[3]) Ebenso Hälschner, l. c., S. 551.

rechtswidrigen Vermögensvorteil, wenn wir das oben gewonnene Ergebnis diesem Begriffe zu Grunde legen. Denn er erlangt ohne Recht durch die Täuschung auf Kosten der anerkannten Vermögenslage eines anderen Vermögenswerte, ohne daß er, wie in den zuerst angeführten Beispielen durch seine Arbeit u. s. w. Gegenwerte liefert. Ließe man nun für die im Falle des § 363 von dem Fälscher erstrebten Vermögensvorteile nur nicht rechtswidrige zu, so käme man dazu, das Erstreben von Arbeitsgelegenheit u. s. w. als unter § 363 fallend zu bezeichnen, während das Erheischen einer Bettlergabe der schweren Strafe des § 268 unterfiele. Mit Recht führt daher das Reichsgericht in der grundlegenden Entscheidung vom 15. Februar 1883[1]) aus, es könne nicht entscheidend sein, ob der Bettler (Täter) den Zweck verfolgt habe, sich unmittelbar materielle Mittel zum Lebensunterhalte zu verschaffen, welche im weiteren Sinne als rechtswidrige Vermögensvorteile bezeichnet werden könnten. Als auf Vermögensvorteile im allgemeinen abzielend werde sich auch die Absicht bezeichnen lassen, gewinnbringende Dienststellungen oder lohnbringenden Arbeitsverdienst zu erlangen. Und doch werde man unzweifelhaft solche Absicht unter den Zweck „besseren Fortkommens" im gesetzlichen Sinne begreifen. Weshalb es aber einen fundamentalen, das Verbrechen von der Uebertretung abgrenzenden Unterschied bedingen solle, ob der Fälscher eines Arbeitsbuches mehr darauf ausgehe, sich Unterstützung durch Almosen als durch Zuweisung von Arbeitsverdienst zu verschaffen, sei nicht abzusehen.

Dieser Ansicht des Reichsgerichts ist beizupflichten. Sie findet eine Stütze auch in der Entstehungsgeschichte des § 363.[2]) Der § 255 Pr. StrGB. in seiner früheren Fassung, ebenso wie der code pénal Art. 161[3]) führen unter den fraglichen Urkunden ausdrücklich auch solche öffentlichen Atteste „über gute Aufführung, Armut oder sonstige Umstände" auf, „welche

---

[1]) ERG., Bd. 8 S. 37 ff.

[2]) S. o. S. 1 ff.

[3]) S. o. S. 2.

geeignet sind, die darin bezeichnete Person dem Wohlwollen anderer zu empfehlen und ihr Stellen, Kredit oder **Unterstützung zu verschaffen.**" Da die daran anknüpfende spätere Gesetzgebung, wie oben dargelegt, sich von denselben gesetzgeberischen Motiven leiten ließ, so spricht alles dafür, daß der auf Unterkommen, Arbeitsstellen oder Unterstützung gerichtete Vorsatz des Fälschers auch nach Revision des Strafgesetzbuches der milderen strafrechtlichen Auffassung unterfallen sollte. Insbesondere ist bei der Revision des Strafgesetzbuches im Jahre 1856[1]) die frühere Fassung nur deshalb durch eine allgemeine Fassung ersetzt worden, weil man gefunden hatte, daß durch die erstere der Kreis der Fälle, in welchen strafbare Urkundenfälschung ohne betrügerische Absicht vorliege, nicht erschöpft sei.[2])

Gegen die Auffassung, daß der im Falle des § 363 zu erstrebende Vermögensvorteil im Gegensatz zu dem des § 268 nur ein nicht rechtswidriger sein dürfe, sprechen schließlich auch Erwägungen der Opportunität. Die Fälschungen von Zeugnissen in der Absicht, Unterstützungen oder Almosen zu erlangen, bilden gerade einen recht häufig vorkommenden Fall. Machte man sich nun die erwähnte Ansicht zu eigen, so müßte stets in solchen Fällen wegen schwerer Urkundenfälschung aus § 268 gestraft werden, während doch das gesetzgeberische Motiv, das zur Ausscheidung des § 363 aus dem Gebiete der gemeinen Urkundenfälschung geführt hat, nämlich der Zweck des besseren Fortkommens, auch in diesen Fällen vorhanden ist.

Kehren wir nunmehr zum Ausgangspunkte dieser Untersuchung zurück, so können wir feststellen, daß die Ansicht, derzufolge der pekuniäre Vorteil, der im Falle des § 363 in Frage kommen könne, im Gegensatz zu dem des § 268 kein rechtswidriger sein dürfe, von irrigen Voraussetzungen ausgeht. Die in beiden Fällen in Frage kommenden Vermögensvorteile sind qualitativ nicht verschieden, d. i. hinsichtlich der Willens-

---

[1]) S. o. S. 6.

[2]) Vgl. auch ERG. 8, 37 ff.

richtung des Täters, der von ihm bei der Fälschung oder dem Gebrauche der Urkunde zum Zwecke der Täuschung verfolgten Absicht, besteht bei beiden Delikten kein begrifflicher Unterschied.[1])

Ohne Bedeutung ist schließlich, ob zwischen der Täuschung und der Erlangung des Vermögensvorteils ein unmittelbarer Zusammenhang besteht. Man hat vielfach behauptet, im Falle des § 363 dürfe die Erlangung des Vermögensvorteiles keine unmittelbare Folge der Fälschung sein und hat geglaubt, damit eine Abgrenzung gegenüber dem Erfordernisse des § 268 zu finden. Diese Ansicht ist irrig, da, wie Simonson[2]) nachgewiesen hat, § 268 keineswegs voraussetzt, daß der Vorteil unmittelbare Folge der Straftat ist. Weder der Wortlaut noch der Sinn des § 268 berechtigen zu dieser Annahme. Somit kann sowohl im Falle des § 268 wie in dem des § 363 der Vorteil eine unmittelbare oder mittelbare Folge der Fälschung sein.[3])

Gegenüber den im Vorstehenden im einzelnen erörterten Versuchen, den Begriff „zum Zweck des besseren Fortkommens" zu definieren und zugleich gegenüber der Absicht des § 268 abzugrenzen, deren Unzulänglichkeit nachzuweisen versucht worden ist, ist daran festzuhalten, daß auch das bessere Fortkommen an Vermögensvorteile geknüpft sein kann;[4]) das entscheidende Gewicht ist aber darauf zu legen, — und das hebt ihn von dem Delikt des § 268 ab — daß das Motiv des Täters in der Förderung seines eigenen oder des Fortkommens eines anderen liegen muß. Damit ist ein im wesentlichen q u a n t i t a t i v e r Unterschied zwischen dem Tatbestande beider Delikte gegeben, der aber für die Rechtsprechung durchaus

---

[1]) Vgl. ERG. Bd. 10 S. 164.

[2]) l. c., S. 56.

[3]) Vgl. ERG. Bd. 8 S. 40. A. A. Binding, l. c., S. 276; Oppenhoff, l. c., N. 1.; vergl. auch Olshausen, l. c., N. 6 b.

[4]) Rotering, l. c, S. 63 behauptet sogar, das bessere Fortkommen sei stets auch an Vermögensvorteile geknüpft. Die spezifische Zweckabsicht des Gesetzes sei daher stets auch mehr oder weniger auf solche gerichtet. (s. o.).

verwertbar ist.[1]) Die Absicht des Fälschers darf im Falle des § 363 nur dahin gehen, für sich oder einen anderen günstigere Existenzbedingungen zu erlangen, er darf nur dem natürlichen Drange, das Dasein zu fristen[2]) oder sich ergiebigere wirtschaftliche Quellen zu erschließen, nachgeben.[3]) Verfolgt er über diesen Zweck hinausgehende, gewinnsüchtige Zwecke, sucht er nicht seine allgemeine wirtschaftliche Lage aufzubessern, sondern weitergehende pekuniäre Vorteile, oder erstrebt er durch die Fälschung die Erlangung von Vorteilen, auf die er im Falle der Echtheit einen Rechtsanspruch hätte, so geht die Absicht des Fälschers über den Rahmen des zum Zwecke des besseren Fortkommens zulässigen hinaus, und es liegt gemeine Urkundenfälschung vor.[4])

Mit Recht hat daher das Reichsgericht in einer Entscheidung vom 23. November 1891[5]) auf Grund der Feststellung, daß die Angeklagte Privaturkunden, nämlich Zeugnisse Privater über die von der Angeklagten geleistete Arbeit, wissend, daß sie verfälscht seien, — die Angaben der Zeit, während welcher die Angeklagte sich bei den Zeugnisausstellern in Arbeit befand, waren in rechtswidriger Absicht verändert — durch Einreichung beim Landratsamte gebrauchte, um sich die Altersrente zu verschaffen, den § 363 für unanwendbar erklärt und aus § 268 gestraft. Die Verschaffung des Rechtes auf die Altersrente hat

---

[1]) Der gleichen Ansicht Olshausen, N. 6 zu § 363.

[2]) Rotering, l. c.

[3]) Bemerkenswert für den Begriff des besseren Fortkommens ist die Entscheidung des RMG's vom 11. Februar 1903, Bd. 4 S. 205 in ERMG., der zufolge, da der Staat während der aktiven Dienstzeit bei der Truppe die Fürsorge für die wirtschaftlichen Existenzbedingungen des Soldaten übernehme, der einzelne insolange überhaupt nicht in der Lage sei, auf diese irgendwelche Einwirkung auszuüben. (Danach wäre eine Verbesserung der wirtschaftlichen oder Existenzbedingungen durch den einzelnen somit unmöglich).

[4]) So die herrschende Meinung, insbesondere Olshausen, zu § 363 N. 6; Frank, § 363 N. 2; Dalcke, Anm. 83 z. § 363.

[5]) ERG. Bd. 22. S. 225.

nichts mit dem Begriffe des besseren Fortkommens zu tun. Hier handelt es sich nicht mehr um die Legitimation einer Person zwecks Erleichterung und Förderung beim Suchen von Arbeitsgelegenheit oder augenblicklicher Unterstützung, sondern um die Erlangung von Vermögensvorteilen, auf die die Angeklagte im Falle der Echtheit einen Rechtsanspruch gehabt hätte, und die auch ihrer Quantität nach über den Rahmen des besseren Fortkommens hinausgehen.

So hat auch schon das Sächsische Oberappellationsgericht in einem Erkenntnis vom 2. Juni 1871[1]) in einem Falle, in dem der Angeklagte sich mittelst Urkundenfälschung freie Eisenbahnfahrt verschafft hatte — die betreffende Urkunde bezeichnete den Inhaber als einen aus Frankreich zurückkehrenden, von dort ausgewiesenen Deutschen. Nur letzteren war zu der fraglichen Zeit auf der Leipzig-Dresdener Eisenbahn freie Fahrt bewilligt — den § 363 von der Anwendung ausgeschlossen. In den Entscheidungsgründen geht das Gericht zutreffend davon aus, daß Täuschungen, unternommen zur Erlangung besonderer vertragsmäßiger Leistungen auf § 363 keine Anwendung finden.[2]) Wenn die zit. Entscheidung aber weiter ausführt, der Sinn des § 363 wäre nur dann erfüllt gewesen, „wenn der Angeklagte gegen einen der in der Regel an den Bahnhöfen stationierten Polizeibeamten, um nicht an der Weiterreise behindert zu werden, durch die gefälschte Urkunde sich legitimiert hätte", so ist diese Auslegung des § 363, wie bereits erörtert, zu eng, denn sie geht von der oben zurückgewiesenen Ansicht aus, daß die im § 363 gebrauchten Worte „zum Zwecke des besseren Fortkommens" nur auf dasjenige Fortkommen im

---

[1]) Abgedr. in der Zeitschr. f. Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft in Deutschland, herausgegeben v. Stenglein, München 1872, Bd. 1 S. 59.

[2]) Vgl. auch den ähnlich gelagerten Fall ERG. v. 19. April 1906, in Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen, herausg. von Eger, Berlin, Bd. 23 S. 155, in welchem der Angeklagte durch die Fälschung den Nachweis des Anspruchs auf ermäßigte Fahrt zu erbringen und das Recht des Eisenbahnfiskus auf den vollen Fahrpreis zu beeinträchtigen beabsichtigte.

bürgerlichen Leben zu beschränken seien, zu welchem jemand unter Umständen eines Ausweises über seine persönlichen Verhältnisse oder über seine Befähigung zu gewissen Dienstleistungen bedürfe,[1]) daß der Vorsatz des Täters aber die Erlangung von irgendwelchen Vermögensvorteilen niemals umfassen dürfe.

Zutreffend hat das Reichsgericht das Vorliegen der für die Anwendung des § 363 erforderten Absicht in einem Falle verneint, in welchem das Streben des Angeklagten dahin gegangen war, für sich oder seine Aszendenten die Anerkennung des Adels zu erlangen. Bei der dahingehenden Täuschung steht keineswegs fest, daß sie die Verbesserung der materiellen Lage des Täters im Auge hat, ihr Hauptzweck kann recht wohl von anderen Motiven als dem beherrscht sein, dadurch das eigene Fortkommen oder das der Nachkommenschaft zu erleichtern.[2])

Aus dem Gesagten ergibt sich zur Evidenz, daß die Entscheidung der Frage im Einzelfalle häufig eine reine Tatfrage sein kann, bei der die ratio legis zu entscheiden hat. Wesentlich für die Absicht des Täters im Falle des § 363 RStrGB. ist indessen nicht, entgegen den Ausführungen des Reichsgerichts in zahlreichen Entscheidungen, daß der Zweck des Täters die unbestimmte, allgemeine Absicht des Täters voraussetze, sich günstigere Existenzbedingungen zu verschaffen,[3]) vielmehr ist allein erheblich, daß der Täter bezwecken muß, seine wirtschaftliche Lage im allgemeinen günstiger zu gestalten. Die vom Reichsgericht gewählte Fassung erscheint mit Rücksicht darauf, daß es, wie bereits oben erörtert, eine unbestimmte, allgemeine Absicht des Täters in zahlreichen Fällen nicht gibt, nicht unbedenklich.

---

[1]) Wörtlich so auch der Beschluß des Oberlandesgerichts Dresden vom 7. Oktober 1881, in Annalen des Kgl. Sächsischen Oberlandesgerichts zu Dresden, Leipzig, Bd. 3 S. 324 ff.

[2]) Urteil des RG. vom 8. Dezember 1896, in Goltdammers Archiv für Strafrecht, Bd. 44 S. 383.

[3]) So ERG. Bd. 8 S. 37; Bd. 26 S. 83; Urteil des RG. vom 28. April 1902, in Seufferts Bl. f. Rechtsanw. Bd. 67 S. 265 u. a. m.

Berücksichtigt man nun, daß § 363 lediglich eine Uebertretung darstellt, so wird man ohne Bedenken der vom Reichsgericht ausgesprochenen Meinung beipflichten können,[1]) daß das Delikt des § 363 keine irgendwie tiefgreifende Verletzung konkreter Gerechtsame privater oder öffentlicher Natur zuläßt. Dies folgt einerseits aus der objektiven Beschaffenheit der im § 363 vorgesehenen Fälschungsobjekte, andererseits aus dem eng damit verbundenen Zwecke der Fälschung. Richtet sich daher die Absicht des Täters gegen ein konkretes, privates oder öffentliches Recht eines bestimmten Dritten, so verfolgt der Täter nicht den bloßen Zweck des besseren Fortkommens; die auf die Verletzung der Rechte Dritter gerichtete Absicht schließt somit die im § 363 erforderte Absicht aus; § 363 hat daher in einem solchen Falle keine Anwendung zu finden. Diese Ansicht ist in der Literatur und Praxis herrschend.

So hat das Reichsgericht in einem Urteile vom 28. April 1902[2]) die Anwendung des § 363 für ausgeschlossen erachtet, weil der Angeklagte, der sich durch den Gebrauch gefälschter Briefe eine Anstellung als Reisender verschaffen wollte, dadurch, daß er den Firmen anstatt echter Auskünfte gefälschte zugehen ließ, in das auf Erlangung echter Auskünfte gerichtete Recht der Firmen eingriff. In dieser Tat hat das Reichsgericht mit Recht die Verletzung des konkreten Rechtes eines bestimmten Dritten erblickt. In der Fälschung zwecks gesetzwidriger Erleichterung der Jagdausübung oder der Beseitigung einer drohenden Strafe, hat das Reichsgericht[3]) zutreffend einen Eingriff in bestimmte Rechte des Staates gefunden. Diese bestehen in dem gesetzlich anerkannten Bedürfnis, im öffentlichen Interesse die Jagdausübung an die Erfüllung bestimmter Voraussetzungen zu binden und diese Erfüllung wiederum durch Strafvorschriften zu sichern,[4])

---

[1]) ERG. Bd. 8 S. 40.

[2]) Abgedr. in Seufferts Bl. f. Rechtsanwendung Bd. 67 S. 265.

[3]) ERG., Bd. 10 S. 235.

[4]) Vgl. auch ERG. 20, 229.

Mit dem Ausschluß der Verletzung konkreter Rechte Dritter ist eine negative Abgrenzungsmöglichkeit des § 363 gewonnen, die in Verbindung mit dem positiven Erfordernis des § 363, daß die Absicht der Täters dahin gehen muß, sich günstigere Chancen für sein Fortkommen, für die Fristung seines Lebensunterhalts, für die Zuwendung von Unterstützungen u. dgl. zu verschaffen[1]), kurz: seine Lebenslage im allgemeinen zu bessern, eine brauchbare Grundlage für die Auslegung des § 363 bietet[2]).

Die Rechtsprechung der Gerichte über die Anwendung des § 363 ist gleichwohl schwankend, widersprechend und fußt vielfach auf wenig scharfen Unterscheidungen. So hat das Reichsgericht in einem Falle[3]) die Anwendung des § 363 RStrGB. verneint, als es sich um eine Fälschung zwecks Erlangung einer bestimmten amtlichen Stellung handelte;[4]) dagegen in einem anderen Falle, als es sich um Fälschung eines Leumundszeugnisses zwecks Erlangung der Schankkonzession handelte,[5]) § 363 für anwendbar erachtet. Mit Recht wirft Weismann[6]) gegenüber diesen beiden Entscheidungen die Frage auf, worin der wesentliche Unterschied zwischen der Erlangung einer „bestimmten" amtlichen Stellung und der Erlangung einer doch auch bestimmten Schankkonzession bestehe. Mit Unrecht nennt dagegen Weismann[7]) geradezu anstößig, wenn das Reichsgericht die Fälschung eines Erlaubnisscheines zum Beerensammeln in staatlichen Wäldern, durch die doch zweifellos konkrete Rechte Dritter verletzt werden, als unter den § 268 RStrGB. fallend beurteile. Nach dem geltenden Rechte ist diese Entscheidung, wie Weismann übrigens einräumen muß, durchaus begründet. Ob Aenderungen de lege ferenda an-

---

1) ERG. Bd. 8 S. 40.

2) Gleicher Ansicht Olshausen, N. 6 zu § 363.

3) ERG. Bd. 31 S. 296.

4) Gegen diese Entscheidung: Binding, S. 275 Anm. 3.

5) ERG. Bd. 26 S. 83.

6) in Vergleichende Darstellung pp. S. 388.

7) l. c., S. 388.

gebracht erscheinen, ist eine andere Frage. Immerhin ist gegenüber Weismann[1]) zu betonen, daß die Fälschung eines Erlaubnisscheines der fraglichen Art strafrechtlich ganz anders zu bewerten ist als das unerlaubte Beerensammeln selber.

Der vom Reichsgericht[2]) aufgestellte Grundsatz, daß die Fälschung von Zeugnissen über bestandene staatliche Prüfungen stets eine gewöhnliche Urkundenfälschung sei, erscheint, wie dargelegt, berechtigt. Mit Fug hat daher schon ein Erkenntnis des Bayrischen Kassationshofes vom 7. März 1874[3]) in dem Gebrauch einer gefälschten Approbations-Urkunde als Arzt seitens eines Angeklagten, um sich als praktischer Arzt polizeilich verpflichten zu lassen, eine gewöhnliche Urkundenfälschung erblickt. Das Reichsgericht geht von der Ansicht[4]) aus — es handelte sich in dem Falle um fälschliche Anfertigung eines Fähigkeitszeugnisses zwecks Aufnahme in ein Lehrerseminar —, daß es ein Recht des Staates oder der den Staat vertretenden Behörden sei, daß nur solche Personen die Anstellung als Lehrer erhielten, welche die vorgeschriebenen Prüfungen bestanden hätten. Werde daher bezweckt, durch eine fälschlich angefertigte Urkunde die Behörden zu täuschen und dadurch die lebenslängliche Anstellung als Lehrer zu erlangen, so richte sich die Handlung gegen ein bestimmtes öffentliches Recht. Bei einer Zuwiderhandlung gegen Testamente, Privatrechte oder öffentliche Rechte sei aber § 363 ausgeschlossen.

Wenn indessen Oppenhoff[5]) im Verfolge dieser Frage behauptet, die Fälschung eines Zeugnisses zwecks Erlangung einer Stellung, die nur nach Erfüllung der im Zeugnisse bekundeten Vorbedingungen erlangt werden könne, sei stets gemeine Ur-

[1]) l. c., S. 389.

[2]) ERG. Bd. 20 S. 229.

[3]) abgedr. in Stengleins Zeitschrift f. Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft in Deutschland, NF. Bd. 3 S. 373, München 1874.

[4]) Urt. v. 12. Febr. 1892, in Goltdammers Archiv, Bd. 39 S. 431.

[5]) l. c., Note 1.

kundenfälschung, so geht diese Ansicht auch nach Franks richtiger Meinung zu weit.[1])

Zu Unrecht findet dagegen Frank die Entscheidung des Reichsgerichts, daß die Fälschung eines Zivilversorgungsscheines in der Absicht, sich eine Anstellung im Reichs- oder Staatsdienste zu verschaffen, auf die nur die Inhaber von Zivilversorgungsscheinen ein Recht haben, gemeine Urkundenfälschung sei, bedenklich. Das Reichsgericht geht bei der erwähnten Entscheidung mit Fug von der Ansicht aus, daß durch die Fälschung eines Scheines der genannten Art die Rechte der Zivilversorgungsberechtigten aus der Kabinetsordre vom 10. September 1882 geschädigt würden, da durch die Fälschung des Scheines ein Berechtigter von der sonst ihm gebührenden Stelle ausgeschlossen werden könne, wenn sie der nichtberechtigte Vorzeiger des Scheines erhalte. Dieser Standpunkt des Reichsgerichts ist durchaus zu billigen. Die Fälschung eines Zivilversorgungsscheines stellt eine Verletzung der Rechte Dritter dar, sie unterfällt daher nach dem oben entwickelten Grundsatze nicht dem § 363 RStrGB.

Wie widerspruchsvoll die Rechtsprechung bei der Anwendung des § 363 StrGB. verfährt, zeigt insbesondere die Behandlung, die die Fälschung zwecks Erlangung eines sogenannten Ortsgeschenkes erfahren hat. Das Reichsgericht geht mit Recht von der Erwägung aus, der zufällige Umstand, daß das sogenannte Ortsgeschenk eine Vereinsgabe sei, daß die Ortsvereine die Erteilung solcher Gaben von dem urkundlichen Arbeitsnachweis abhängig gemacht hätten und daß die Vorlegung eines gefälschten Arbeitszeugnisses die Zuwendung solcher Vereinsgaben bezwecke, ändere nichts daran, daß jene Ortsgeschenke Almosen blieben, welche freiwillig aus Mildtätigkeit gewährt würden, deren Gewährung oder Verweigerung aber im freien Belieben der fraglichen Ortsvereine liege. Zutreffend weist das Reichsgericht die Ansicht zurück, derzufolge es sich um die Erlangung oder Anerkennung konkreter, auf

---

1) Frank, l. c., N. I, 2 zu § 363.

bestimmten Rechtstiteln beruhender Armenrechte oder Armenunterstützungen, welche rechtlich von der Erbringung gewisser äußerer Nachweise abhängig gemacht seien, und um die Fälschung solcher Nachweise handele. Von ausschlaggebender Bedeutung bei der Entscheidung der streitigen Frage ist der Umstand, daß die Beibringung eines Arbeitsnachweises für keinen Dritten irgend einen Rechtsanspruch auf das Ortsgeschenk begründet.[1] In scharfem Gegensatz hierzu vertritt das Oberlandesgericht Rostock[2] die Meinung, daß Fälschungen, welche zum Zwecke der Erlangung herkömmlicher Unterstützungen wie eines Viatikums für wandernde Handwerksgenossen verübt würden, nicht nach § 363 RStrGB., sondern nach § 268 RStrGB. zu beurteilen seien, ohne indessen diese Ansicht näher zu begründen.

Das Oberlandesgericht zu Dresden teilt in der oben zitierten Entscheidung[3] den gleichen Standpunkt. In dem fraglichen Falle war der Angeklagte geständlich nicht nur darauf ausgegangen, sich Arbeit bei einem Fleischer zu verschaffen, sondern hatte auch die Absicht verfolgt, bei den Fleischerinnungen und Ortsbehörden Handwerksgeschenke und Ortsgeschenke zu erhalten. Hierin erblickt die Entscheidung die zum Tatbestande des § 268 StrGB. erforderliche Absicht, sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen. Die genannten Geschenke seien nicht den Bettlergaben gleichzustellen. Diese Begründung ist, wie bereits oben dargelegt,[4] angesichts der Geschichte des § 363 und der ratio legis, wie das Reichsgericht zutreffend nachgewiesen hat, unhaltbar.

---

[1]) ERG., Bd. 8, S. 37 ff.

[2]) Gerichtssaal, Bd. 23 S. 480.

[3]) Annalen, Bd. 3 S. 324 ff.

[4]) S. o. S. 65 ff.

§ 7.

Einzelnes, insbesondere das Verhältnis der Urkundenfälschung zwecks besseren Fortkommens zur gemeinen Urkundenfälschung und zum Betruge.

Nachdem wir nunmehr den objektiven und subjektiven Tatbestand des § 363 RStrGB. dargelegt haben, erübrigt sich noch, die Frage des Verhältnisses des § 363 zu den §§ 267, 268 und 263 zu beleuchten.[1])

Die Regelung der Materie der Urkundenfälschung ist, worauf bereits hingewiesen worden ist, im Abschnitt 23 des RStrGB. in Verbindung mit § 363 erfolgt. § 363 stellt daher eine Urkundenfälschung im Sinne des RStrGB. dar, bei der lediglich die Absicht, sich ein besseres Fortkommen zu verschaffen, das privilegierende Moment bildet. Ein begrifflicher Unterschied zwischen den Voraussetzungen der §§ 363 und 267 StrGB. besteht sonach nicht. Im § 363 StrGB. ist die subjektive Seite des Tatbestandes in besonderer Weise gegenüber der des § 267, die lediglich rechtswidrige Absicht fordert, charakterisiert. Hat nun der Täter zum Zwecke des besseren Fortkommens (s. o.) die Fälschung vorgenommen, so greift unter Ausschluß des § 267, § 363 Platz. Somit ist, wie unbestritten ist, § 363

[1]) Ueber das Verhältnis des § 363 zu den §§ 277 f. vgl. oben S. 38 ff.

gegenüber dem § 267 privilegiert und stellt gegenüber diesem eine Milderung dar.[1])

Fraglicher erscheint das Verhältnis des § 363 zum § 268 RStrGB. Binding[2]) ist der Ansicht, daß § 363 zwar gegenüber § 267, nicht aber gegenüber § 268 eine Milderung aufstelle. Ueberhaupt werde der Milderungsgrund regelmäßig nur mit Bezug auf das Grunddelikt aufgestellt. Mit dieser Ansicht steht in unvereinbarem Widerspruch die an anderer Stelle von Binding ausgesprochene Meinung,[3]) daß für die Auslegung des schärfenden § 268 der mildernde § 363 nicht vernachlässigt werden dürfte! Die Absicht des besseren Fortkommens sei auf Erlangung unverbotenen Vorteils, wie besseren Lohns, besserer Verpflegung u. s. w. gerichtet. Wenn diese Absicht aber den Privilegierungsgrund bilde, könne ihresgleichen unmöglich gleichzeitig einen Schärfungsgrund abgeben.

Sehen wir an dieser Stelle von der bereits oben widerlegten Auffassung Bindings des Begriffes des besseren Fortkommens ab, so können wir der Folgerung Bindings, daß unmöglich der Qualifizierungsgrund des § 268 mit dem Privilegierungsgrund des § 363 zusammentreffen könne, zustimmen. Wie oben nachzuweisen versucht worden ist, stellt § 363 lediglich einen Spezialfall, eine Unterart der gemeinen Urkundenfälschung dar. Im § 268 muß die Absicht des Fälschers, im § 363 kann sie darauf zielen, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen. In dem letzteren Falle aber wird sie bestimmt und begrenzt durch die auf Förderung des Fortkommens gerichtete Absicht des Täters. Die Urkundenfälschung mit Hilfe gefälschter Legitimationspapiere, die Bereicherungsabsichten oder gewinnsüchtige Zwecke gemeinhin verfolgt, geht über den Rahmen des zum Zwecke des besseren Fortkommens Erforderlichen hinaus, und unterfällt daher aus-

---

[1]) Ebenso Meves, l. c., N. 1b; Dalcke, l. c., Anm. 83 zu § 363 StrGB.

[2]) l. c., S. 276.

[3]) l. c., S. 265.

schließlich der Beurteilung aus § 268 StrGB. Versucht daher jemand, mit Hilfe gefälschter Legitimationspapiere sich ein Darlehen von einem anderen zu verschaffen, um das Geld im Wirtshaus zu verjubeln, so bildet offenbar nicht sein besseres Fortkommen den Zweck seines Handelns, sondern bloße Bereicherungsabsicht; die Anwendung des § 363 erscheint somit ausgeschlossen. Anders dagegen, wenn der Fälscher auf Grund gefälschter Papiere ein Almosen erheischt, gewinnbringende Arbeit oder Hebung seiner wirtschaftlichen Stellung durch Steigerung seines Einkommens sucht. In allen diesen Fällen geht seine Absicht zwar auch auf Vermögensvorteile, allein nur das bessere Fortkommen bildet den Zweck seines Handelns; damit ist der Fall des § 363 auch gegenüber § 268 privilegiert.[1])

Ueber das Verhältnis des § 363 RStrGB. zum § 263 RStrGB. hat sich das Reichsgericht[2]) dahin ausgelassen, allerdings weiche der § 268 dem § 363, nicht aber der § 263 dem l e t z t e r e n; denn die im § 363 enthaltenen Vorschriften seien nach Ansicht des Gesetzgebers nicht bestimmt, die strafgesetzlichen Vorschriften über den Betrug zu spezialisieren. Gehe man aber hiervon aus, so liege kein Grund vor, weshalb eine Idealkonkurrenz zwischen einer Uebertretung aus § 363 und Betrug bezw. Betrugsversuch nicht sollte stattfinden können. So gut wie betteln im Sinne des § 361 Ziff. 4 mit Betrug ideal konkurrieren könne, so gut könne dies auch ein unter Gebrauchmachen eines gefälschten Legitimationspapieres verübtes Betteln. Nach Ansicht des Reichsgerichts kann es der Entstehungsgeschichte des § 363 RStrGB. zufolge nicht zweifelhaft sein, daß § 363 lediglich bestimmt ist, aus dem allgemeinen Delikte der Urkundenfälschung, und nicht des Betruges, einen speziellen Tatbestand auszuscheiden, derartig, daß eben deshalb die Vorschrift des § 363 eventuell v o r derjenigen des

---

[1]) Der gleichen Ansicht Olshausen, l. c., n. 5; Meves, l. c., n 3; ERG., Bd. 8 S. 37; Rüdorff=Stenglein, l. c., Ziff. 2 zu § 363 und Ziff. 7 zu § 73 RStrGB. u. a. m. Im übrigen vgl. zu der Frage die Ausführungen S. 54 ff.

[2]) ERG. Bd. 23 S. 43.

Abschnitts 23 Teil 2 RStrGB. zur Anwendung zu kommen hat.

Diese Ansicht des Reichsgerichts, der sich Oppenhoff[1]) ohne Angabe von Gründen angeschlossen hat, erscheint unrichtig, sie ist unter Zugrundelegung der von dem Reichsgericht in zahlreichen Entscheidungen festgelegten Auslegung des Begriffes „zum Zwecke des besseren Fortkommens", der wir uns im wesentlichen im Vorstehenden angeschlossen haben, unhaltbar. Der Fall, von dem die angezogene Entscheidung ausgeht, ist folgender. Der Angeklagte führte zwei von einer ihm unbekannten landstreichenden Person falsch angefertigte Papiere bei sich, von welchen er wiederholt Gebrauch machte. Insbesondere hatte er unter Vorzeigung eines Attestes, in welchem angeblich seitens des Landratsamtes zu B. bescheinigt wurde, daß der Schneidermeister G. K., diesen Namen hatte der Angeklagte sich beigelegt, in der Nacht zum 23. Juni 1891 abgebrannt sei und deshalb der Mildtätigkeit empfohlen werde, an fünf Orten Gaben erbeten und sich selbst als den Brandbeschädigten bezeichnet. Als Gaben erhielt er meist Naturalien. Daß dieser Tatbestand an sich den Tatbestand des § 263 erfüllt, liegt auf der Hand. Der Angeklagte verschaffte sich durch Vorspiegelung der falschen Tatsache, daß er abgebrannt sei, einen rechtswidrigen Vermögensvorteil und beschädigte dadurch das Vermögen der Getäuschten. Die Absicht des Täters war somit, wie dies zum Betruge ganz allgemein erfordert wird, auf die Beschädigung des Vermögens anderer gerichtet. Mit dieser Feststellung entfällt aber die Möglichkeit, den Fall zugleich auch unter § 363 zu subsumieren. Wie oben dargelegt worden ist, schließt der Zweck des besseren Fortkommens jede gegen konkrete Rechte Dritter, mögen sie privater oder öffentlicher Natur sein, gerichtete Absicht aus. Folgerichtig ist daher ein rechtliches Zusammentreffen des Betruges, bei dem die Absicht des Täters sich gegen das Vermögen, konkrete Rechte dritter Personen richtet, mit dem Verstoße gegen § 363, der jede gegen die

---

[1]) l. c., n. 20.

Rechte Dritter gerichtete Handlung ausschließt, unmöglich. Mit Unrecht behauptet daher nach dem Ausgeführten das Reichsgericht in der erwähnten Entscheidung[1]), es könne nicht die Rede davon sein, daß etwa die Tatbestandsmerkmale des Betruges und der Uebertretung aus § 363 oder auch nur einzelne derselben begrifflich sich gegenseitig ausschlössen, sodaß entweder nur die eine oder nur die andere strafbare Handlung vorliegen könnte, insbesondere auch nicht bezüglich der subjektiven Merkmale der „auf einen rechtswidrigen Vermögensvorteil" gerichteten Absicht im Falle des § 263 und der Verfolgung des „Zweckes des besseren Fortkommens" im Falle des § 363. Diese Ansicht des Reichsgerichts steht in scharfem, unvereinbaren Gegensatz zu der von dem Reichsgericht in zahlreichen Entscheidungen dem Begriffe „zum Zwecke des besseren Fortkommens" gegebenen Auslegung[2].) [3])

Auch die Scheidung zwischen § 363 und 263, die das Oberlandesgericht München statuiert[4]), geht von falschen Vor-

---

[1]) ERG. Bd. 23 S. 46 a. E.

[2]) S. o., vgl. ferner ERG. Bd. 10 S. 162; 20, S. 229; 26, S. 83; 27, S. 56 u. a. m.

[3]) Die angegriffene Entscheidung des Reichsgerichts erscheint aber auch aus einem anderen Gesichtspunkte bedenklich. Die Entscheidung äußert sich mit keinem Worte darüber, aus welchen Gründen die bei dem Betruge verwendeten Atteste unter die Urkunden des § 363 zu subsumieren seien. Sie spricht nur von „falschen Legitimationspapieren". Als solche sind aber diese sogenannten Brandatteste nicht anzusehen Als Legitimationspapiere kommen (s. o. S. 28 ff.) Ausweise über die Persönlichkeit des Inhabers, über Identität pp. in Frage, nicht aber die genannten Atteste. Diese sind weder nach dem Wortlaute des § 363 noch nach dem Zweck des § 363 darunter zu rechnen, denn sie verfolgen nicht die Erreichung einer kleinen, geringfügigen Bettlergabe, wie üblich, sondern wollen durch die Erweckung des Anscheins, daß ein von schwerem Unglück heimgesuchter, bisher in geregelten Verhältnissen lebender Mann zum Betteln gezwungen sei, die Verabfolgung größerer Gaben herbeiführen. (Vgl. Entsch. d. OLG. Marienwerder, in Goltdammers Archiv f. Strafr., Bd. 37, S. 353 und Dalcke n. 86 z. § 363).

[4]) Beschluß vom 4. Juli 1881, abgedr. in der Sammlung von Entsch. d. Kgl. OLG. pp., Bd. 1 S. 536 und S. 412.

aussetzungen aus. Falsche Anfertigung oder Verfälschung eines Legitimationspapieres oder wissentlicher Gebrauch einer solchen falschen oder verfälschten Urkunde zur Täuschung zum Zwecke besseren Fortkommens sei nur dann, wenn die Täuschung ein besseres redliches Fortkommen zum Zwecke hätte, nach § 363 StrGB., anderen Falles als Betrug strafbar.

Diese Unterscheidung geht von der oben zurückgewiesenen Ansicht aus, daß der Täter im Falle des § 363 nicht in rechtswidriger Absicht handeln dürfe. Daß das Kriterium für die Anwendung des § 363 nicht darin zu suchen ist, ist bereits oben nachgewiesen. Auch von dem Standpunkte dieser Entscheidung erscheint aber entgegen der Ansicht des Reichsgerichts eine Idealkonkurrenz mit § 263 unmöglich.

Somit schließen die Tatbestände der §§ 263 und 363 einander notwendig aus und es kann von einer Idealkonkurrenz zwischen beiden keine Rede sein. § 363 ist daher gegenüber dem Betruge scharf abgegrenzt. Betrügt der Täter unter Verwendung der im § 363 aufgezählten Urkunden, so wird § 363 unanwendbar und § 263 greift Platz.[1])

[1]) Ebenso Binding, l. c., S. 276 Anm. 3; Olshausen, zu § 363 N. 6b; Frank, zu § 363 N. I, 2.

§ 8.

Schluß.

Gehen wir zum Schluß mit einem Worte auf eine Würdigung des § 363 RStrGB. ein, so werden wir die Bedenken Weismanns[1]) und Meyers[2]) für berechtigt erklären müssen, die beide der Meinung sind, das in dem zitierten Paragraphen mit Strafe bedrohte Delikt sei keineswegs (Meyer), zum mindesten nicht immer (Weismann), eine so harmlose Handlung, daß die bloße Uebertretungsstrafe ausreichend erschiene. Die französische Gesetzgebung, der die Heraushebung des Delikts aus der gemeinen Urkundenfälschung, wie oben dargelegt, entstammt, bestraft Handlungen der fraglichen Art als Vergehen. Und in der Tat erscheint der Abstand zwischen den im Falle der Urkundenfälschung im Sinne der §§ 267, 268 ff. RStrGB. angedrohten Strafen und der Strafe des § 363 überaus kraß und keineswegs gerechtfertigt. Ein geringer Ausgleich ist allerdings dadurch geschaffen, daß im Falle des § 363 die bloße Fälschung für strafbar erklärt ist, während die §§ 267 ff. Fälschung und Gebrauchmachen erfordern, doch erscheint dieser Ausgleich nicht ausreichend. Insbesondere erscheint, worauf Weismann zutreffend hingewiesen hat,[3]) die gewerbs-

---

[1]) S. 390, in Vergleichende Darstellung pp.

[2]) l. c., S. 715.

[3]) l. c., S. 390.

mäßige Anfertigung falscher Legitimationspapiere als eine so gefährliche Handlungsweise, daß sie eine schwere Strafe erfordert. Daher müßte die Gewerbsmäßigkeit zum mindesten als Strafschärfungsgrund aufgestellt werden.[1])

Eine Einschränkung des Kreises der Fälschungsobjekte jedoch in dem Sinne, wie dies Weismann will, sowie eine Formulierung und Begrenzung dieses Kreises in der von Lenz[2]) de lege ferenda vorgeschlagenen Art ist indessen nicht zu befürworten, da sie mit dem Motiv, das den Gesetzgeber bei der Privilegierung des § 363 RStrGB. geleitet hat, in keinem gedanklichen Zusammenhang steht.

Als ungerechtfertigte Härte, deren Beseitigung sich rechtfertigt, ist schließlich anzusehen, daß Papiere, die im Volke und im Verkehre ganz allgemein als Legitimationspapiere verwandt werden, wie Quittungskarten der Invaliden- und Altersversicherung, Steuerquittungen, Bescheinigungen von Zechenverwaltungen über die durch die Arbeiter erfolgte Zahlung von Beiträgen zur Invalidenversicherung während einer gewissen Zeit, da sie sich objektiv nicht als Legitimationspapiere darstellen[3]), von der Privilegierung des § 363 ausgenommen sind. Nach Lage des Gesetzes erscheint dieser Standpunkt allerdings gerechtfertigt[4]), doch sollte de lege ferenda nicht der objektive Charakter der Urkunde entscheidend sein, sondern auch ihre Verwendung im Einzelfalle. Wenn ein Angeklagter[5]) bei Verfälschung einer Quittungskarte für die Invaliditäts- und Alters-

---

[1]) Vgl. auch Rotering, S. 64, der gleichfalls der Ansicht ist, daß, da das Fälschen in den Kreisen des Vagantentums gewerbsmäßig betrieben werde, für solche Fälle der Strafrahmen zu eng sei.

[2]) l. c., S. 205. Lenz verlangt Privilegierung bei Fälschung von Urkunden in der Absicht, sich ein Beweismittel für eine wahre Tatsache zu verschaffen, und bei Verfälschung von Urkunden in der Absicht, den Urkundeninhalt der Wahrheit gemäß abzuändern. Ferner Privilegierung beim Gebrauch solcher Urkunden.

[3]) S. o. S. 31 ff.

[4]) S. o. S. 31 ff.

[5]) ERG. vom 27. Oktober 1893, Bd. 24 S. 348; vgl. auch Goltdammer, Arch. f. Strafr., Bd. 42 S. 401.

versicherung nicht beabsichtigte, in das zwischen ihm und der Versicherungsanstalt bestehende Rechtsverhältnis einzugreifen, dadurch, daß er das darin angegebene Geburtsjahr durch Rasur und Ueberschreiben der Zahl 1860 in 1864 veränderte, sondern die Veränderung der Jahreszahl nur vornahm, um leichter Arbeit zu erhalten, da die Meister nicht gern Gesellen beschäftigen, die älter als 30 Jahre sind, so erscheint in einem solchen Falle, der geradezu einen Schulfall darstellt, die Anwendung der privilegierenden Bestimmung des § 363 geboten. Ein solcher Fall unterfällt aber nach dem geltenden Rechte nicht dem § 363, obwohl die sonstigen Voraussetzungen dieses Paragraphen gegeben sind, sondern der strengen Bestrafung aus §§ 267 bezw. 268. Um derlei Härten zu vermeiden und der im Verkehr allgemein geübten Gepflogenheit, Papiere der fraglichen Art als Legitimationspapiere zu verwenden, Rechnung zu tragen, rechtfertigt sich eine Erweiterung des § 363 RStrGB. etwa des Inhalts, daß unter den Fälschungsobjekten außer den „sonstigen Legitimationspapieren“ auch „zu Legitimationszwecken verwendete Papiere“ aufgeführt werden.[1])

[1]) Der gleichen Ansicht: P. Merkel, l. c., S. 450 und Weismann, S. 389 in Vergleichende Darstellung pp.

E. Brückmann, Berlin SW., Gitschiner-Straße 108.